

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

**INEFICACIA PARCIAL DE LOS JUICIOS ECONÓMICOS COACTIVOS ANTE LA
CARENCIA DE BIENES EJECUTABLES**

PAULA ESTEFANI OSOY

GUATEMALA, MAYO, 2012

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**INEFICACIA PARCIAL DE LOS JUICIOS ECONÓMICOS COACTIVOS ANTE LA
CARENCIA DE BIENES EJECUTABLES**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencia Jurídicas y Sociales

de la

Universidad San Carlos de Guatemala

Por

PAULA ESTEFANI OSOY

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABODADA Y NOTARIA

Guatemala, MAYO, de 2012

HONORABLE JUNTA DIRECTIVA
DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDIAS Y SOCIALES
DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA

DECANO:	Lic.	Bonerge Amilcar Mejía Orellana
VOCAL I:	Lic.	Avidán Ortiz Orellana
VOCAL II:	Lic.	Mario Ismael Aguilar Elizardi
VOCAL III:	Lic.	Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV:	Br.	Modesto José Eduardo Salazar Dieguez
VOCAL V:	Br.	Pablo José Calderón Gálvez
SECRETARIO:	Lic.	Marco Vinicio Villatoro López

TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL

Primera Fase:

Presidente:	Lic.	Víctor Hugo Barrios Barahona
Secretaria:	Licda.	Berta Araceli Ortiz Robles
Vocal:	Lic.	Jaime Ernesto Hernández Zamora

Segunda Fase:

Presidente:	Lic.	Ricardo Antonio Alvarado Sandoval
Secretaria:	Licda.	Jennie Aimee Molina Moran
Secretario:	Lic.	Víctor Manuel Hernández Salguero

RAZÓN: "Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis" (Artículo 43 del Normativo para la elaboración de tesis de licenciatura en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).



Guatemala 16 de Enero de 2012

Honorable

LICENCIADO CARLOS MANUEL CASTRO MONROY

Jefe de la Unidad Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala



Respetable Licenciado Monroy:

En cumplimiento de la resolución en la que soy nombrado Asesor del trabajo de tesis de la bachiller **PAULA ESTEFANI OSOY**, del tema desarrollado denominado: **"INEFICACIA PARCIAL DE LOS JUICIOS ECONÓMICOS COACTIVOS ANTE LA CARENCIA DE BIENES EJECUTABLES"**; y en atención a dicha designación, me permito dirigirme a usted con el objeto de rendir dictamen sobre el trabajo de tesis en referencia, de la siguiente manera:

1. **Contenido científico y técnico:** El presente trabajo, cumple con los objetivos trazados, llevándose a cabo un análisis jurídico y doctrinario de las distintas instituciones que forman parte del contenido investigado, el cual se basa los resultados del trabajo de campo realizado, con el cual se logró comprobar la hipótesis.
2. **La metodología y técnicas utilizadas fueron:** Fichas bibliográficas y de trabajo con las cuales se logró recopilar la información de manera ordenada; **los métodos utilizados fueron:** el **analítico**, al realizar un análisis de la doctrina, la legislación nacional, y el derecho comparado con respecto a la forma en que se ejecutan las sentencias en el Juicio de Cuentas a través del Juicio Económico Coactivo; el **sintético**, con el cual se construyó un tejido teórico y práctico al vincular la ley, la doctrina y la realidad basada en el criterio judicial.
3. **Contribución Científica:** A mi juicio, el tema investigado, constituye una contribución científica para el derecho, debido a que es sabido por los estudiosos de esta ciencia, el problema que plantea este tipo de procedimiento estriba en la inexistencia de una ley que regule en su totalidad el procedimiento del Juicio de Cuentas y el Juicio Económico Coactivo, ya la que existente ya no cumple con los parámetros necesarios, por lo que hay que acudir supletoriamente o tras leyes, esperando lograr con la presente investigación una futura reforma a la legislación referente a esta materia.

Licenciado **EMILIO ENRIQUE PÉREZ MARROQUÍN**
ABOGADO Y NOTARIO



4. **Contribución Científica:** A mi juicio, el tema investigado, constituye una contribución científica para el derecho, debido a que es sabido por los estudiosos de esta ciencia, el problema que plantea este tipo de procedimiento estriba en la inexistencia de una ley que regule en su totalidad el procedimiento del Juicio de Cuentas y el Juicio Económico Coactivo, ya que la existente ya no cumple con los parámetros necesarios, por lo que hay que acudir supletoriamente a otras leyes, esperando lograr con la presente investigación una futura reforma a la legislación referente a esta materia.
5. **Redacción:** El trabajo fue redactado con buen estilo, provocando el interés por su lectura, debido a que reúne las condiciones exigidas en cuanto a claridad, lenguaje sencillo, de tal manera que resulta comprensible al lector.
6. **Conclusiones y recomendaciones:** Se ajustan a lo expresado en el contenido de la tesis y constituyen supuestos certeros que al ser acatados, se espera obtener resultados positivos que contribuyan a resolver el problema que ocasiona la ejecución de la sentencia en materia de cuentas ya que por el engorroso trámite los responsables transfieren sus bienes muebles o inmuebles a nombre de familiares o testaferros.
7. **Bibliografía:** La bibliografía utilizada en el desarrollo de la investigación se considera la adecuada al tema, debido a que consulto textos de autores nacionales y extranjeros que se ajustan a la temática contenida en la investigación.

Por último me complace informar a usted que la sustentante tomó en cuenta las recomendaciones realizadas en cuanto a redacción y metodología utilizada, realizando al pie de la letra las innovaciones y correcciones sugeridas, y en tal virtud me permito emitir **DICTAMEN FAVORABLE** en cuanto a la fase de **asesoría** del presente trabajo de tesis a que se refiere; debiendo pasar a la fase de **revisión**, toda vez que cumple con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

Sin otro particular, me suscribo de usted, con las muestras de mi consideración y estima,

Lic. EMILIO ENRIQUE PÉREZ MARROQUÍN
Abogado y Notario
Colegiado 3,637
ASESOR

Lic. Emilio Enrique Pérez Marroquín
ABOGADO Y NOTARIO



**UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES.** Guatemala, dieciséis de febrero de dos mil doce.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A): **ARMANDO URIEL GARCÍA SOLÍS**, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante: **PAULA ESTEFANI OSOY**, Intitulado: **"INEFICACIA PARCIAL DE LOS JUICIOS ECONÓMICOS COACTIVOS ANTE LA CARENCIA DE BIENES EJECUTABLES"**.

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, el cual dice: "Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y las técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estime pertinentes".

M.A. LUIS EFRAÍN GUZMÁN MORALES
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS

cc. Unidad de Tesis
LEGM/ jrveh.



LICENCIADO ARMANDO URIEL GARCÍA SOLÍS
ABOGADO Y NOTARIO



Guatemala, 23 de febrero 2012

Licenciado:

Carlos Manuel Castro Monroy
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala.



Licenciado Castro Monroy:

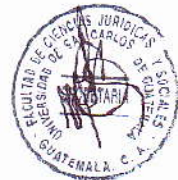
De conformidad con el nombramiento emitido por su despacho el 08 de febrero del año 2012, en el que se nombra como revisor del trabajo de tesis de la bachiller **PAULA ESTEFANI OSOY**, intitulado **"INEFICACIA PARCIAL DE LOS JUICIOS ECONÓMICOS COACTIVOS ANTE LA CARENCIA DE BIENES EJECUTABLES"**, para el efecto me permito informar a usted lo siguiente:

a) Opinión respecto del contenido científico y técnico: De la revisión practicada al trabajo de tesis, se puede extraer que la misma cumple con los requisitos establecidos en el Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, así también considero que el tema investigado es de valiosa importancia respecto a su contenido científico y técnico, ya que el mismo se enfoca desde varios puntos de vista, tales como el doctrinario, social y legal.

b) Respecto de la metodología y técnicas de investigación: Para el desarrollo de la presente investigación se utilizaron los métodos analítico y sintético, así como las técnicas, de fichas bibliográficas y de trabajo, para la indagación respectiva, todo con el propósito de facilitar el desarrollo de la investigación, comprobándose con ello que se hizo uso adecuado de bibliografía actualizada.

c) De la redacción utilizada: La ponente utilizó la legislación y doctrina acordes, redactando la misma de forma adecuada, empleando un lenguaje apropiado y se desarrollaron de manera sucesiva los distintos pasos correspondientes al proceso investigativo; haciendo la división de la misma en cuatro capítulos.

LICENCIADO ARMANDO URIEL GARCÍA SOLIS
ABOGADO Y NOTARIO



d) Respecto de la contribución científica del tema: El aporte científico que el tema investigado por la sustentante brinda, es hacer notar la eminente necesidad de reformar la ley del Tribunal de Cuentas, ya que no existe actualmente un procedimiento total y específico, que regule de forma completa dicho proceso, lo que el trámite se torna engorroso por la utilización supletoria de otras leyes.

e) De las conclusiones y recomendaciones: Se pudo establecer que las conclusiones y recomendaciones reflejan el conocimiento del tema investigado, y que a mi juicio son adecuadas y congruentes con el trabajo realizado.

f) De la bibliografía utilizada: Finalmente se constató que en el desarrollo y culminación del informe final del trabajo de tesis, se utilizó doctrina de autores tanto nacionales como extranjeros, así como el análisis de la legislación interna y la comparación de la misma con el derecho internacional, por lo que a mi criterio considero es adecuada.

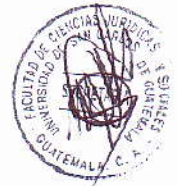
La tesis desarrollada por la sustentante cumple con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, en mi calidad de Revisor, considero procedente aprobar el trabajo de tesis realizado por la bachiller **PAULA ESTEFANI OSOY**, por lo que emito **DICTAMEN FAVORABLE**, para que pueda continuar con el trámite respectivo, para evaluarse posteriormente por el Tribunal Examinador en el Examen Público de Tesis, previo a optar al grado académico de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Atentamente:



Lic. ARMANDO URIEL GARCÍA SOLIS
Abogado y Notario
Colegiado 2,497
REVISOR

Lic. Armando Uriel García Solís
ABOGADO Y NOTARIO



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, doce de abril de dos mil doce.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante PAULA ESTEFANI OSOY, titulado INEFICACIA PARCIAL DE LOS JUICIOS ECONÓMICOS COACTIVOS ANTE LA CARENCIA DE BIENES EJECUTABLES. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala.

LEGM/sllh.





DEDICATORIA

A DIOS:

Por permitirme llegar hasta este momento tan especial en mi camino. Y por estar conmigo en los momentos más difíciles de mi vida, y por ser esa fuerza inagotable de sabiduría y porque hasta el día de hoy su gracia, y misericordia me acompañan.

A MI MADRE:

María Estela Osoy Chamo. Por su ejemplo de mujer, trabajo, dedicación, honestidad y por todo el esfuerzo para que yo fuera una persona de bien e instruirme en los caminos de Dios, y sobre todo por su apoyo, cariño y comprensión la quiero mucho madre.

A MI ABUELITA:

María Paula Escobar. Por ser una mujer excepcional y compartir conmigo su sabiduría y enseñarme a ser una persona de bien.

A WAULTER CARRILLO:

Por ser un hombre ejemplar, y sin esperar nada a cambio ha sido un pilar muy importante en mi camino, por su amor incondicional, por escucharme cuando lo necesitaba y por todo su apoyo, pero sobre todo por ser mi fuerza y porque con él me siento segura muchas gracias mi amor que Dios te bendiga siempre.

A MIS HERMANOS:

Susi, Juan José, Mariano, Estela (Tita), Reina. Por su alegría, consejos, cariño y apoyo que me han brindado en todos los momentos de mi vida.

A MIS FAMILIARES:

por ser personas que me apoyaron aunque que me resulta muy difícil poder nombrarlos en tan poco espacio, sin embargo ustedes saben quiénes son.



- A MIS SOBRINOS:** Rocio, Zuli, Kevin, Jymi, Bryan, Diego, Samuel, Fernando, por todo su apoyo y cariño que Dios me los bendiga siempre y cumpla cada uno de sus sueños.
- A VICTOR Y AURA:** Por ser personas de buen corazón y por creer en mi dándome siempre su apoyo incondicional. Y a don Víctor que en paz descanse porque hoy alcance el logro que el tanto deseo para mi persona.
- A MIS AMIGOS:** Que en el transcurso de mi camino fui formando y que hasta el momento siguen siendo mis amigos, Yuliana Aguilón, Joaquín Villatoro, Lourdes Saavedra, Rocio Velazco, Jane Salazar, Sandrita, Ligia Alburez, Dinora Orozco, Hellem Guerra, Susan Rojas, Mayra Avila. Por su amistad incondicional, cariño, apoyo y por estar a mi lado todos estos años.
- A SILVIA REYES:** Por la nobleza y el amor que refleja con su amistad, dando su esfuerzo y entrega a cambio de un simple gracias y por su cariño incondicional y apoyarme en cada momento, gracias querida amiga.
- A LIC. RICARDO FLORES:** Por ser una persona que refleja la ética profesional y la humildad intelectual compartiendo y dando toda aquello que aprendió en su camino profesional, gracias por que comprendí que si existen profesionales con buen corazón y con ánimo de compartir su sabiduría de forma desinteresada.
- A MI ASESOR Y REVISOR:** Por su tiempo, apoyo y profesionalismo.
- A LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES:** Por abrirme las puertas hacia un mejor futuro.



ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

CAPÍTULO I

1 Historia de los juicios de Cuentas.....	1
1.1 Antecedentes.....	1
1.2 Definición.....	4
1.3 Objeto de los juicios de Cuentas.....	6
1.4 Organización.....	7
1.5 Jurisdicción.....	9
1.6 Competencia.....	11
1.7 Naturaleza jurídica.....	16
1.8 Características.....	17
1.9 Régimen jurídico.....	19
1.10 Problema derivado de la vinculacion de la actuación jurisdiccional a actuaciones de carácter fiscalizador.....	21
1.11 La Legitimación en los procedimientos de juicio de Cuentas.....	24
1.12 Perjuicios objeto de los juicios de Cuentas.....	27
1.13 Demanda.....	29
1.13.1 Definición.....	29
1.13.2 Inicio del proceso.....	30
1.13.3 Notificacion de la demanda.....	31



	Pág.
1.13.4 Prueba.....	32
1.13.5 La sentencia.....	33
1.13.6 Impugnaciones.....	34
1.13.6.1 Recurso de revocatoria.....	35
1.13.6.2 Recurso de revisión.....	36
1.13.6.3 Recurso de aclaración y ampliación.....	38
1.13.6.4 Recurso de apelación.....	38
1.13.6.5 Ocurso de hecho.....	39
1.13.6.6 Recurso de casación.....	39
1.13.7 Tribunales competentes para su tramitación.....	40
1.13.7.1 Juzgado de cuentas.....	40
1.13.7.2 Tribunal de segunda Instancia de cuentas.....	40

CAPÍTULO II

2 La Contraloría General de Cuentas y la función fiscalizadora de la administración pública.....	41
2.1. La Contraloría General de Cuentas y sus funciones.....	41
2.2. La corrupción y la Contraloría General de Cuentas como garante de que no suceda.....	42
2.3. Definición legal de la Contraloría General de Cuentas.....	45
2.4. Atribuciones fiscalizadoras.....	46
2.4.1 Esquema del proceso de auditoría.....	47



Pag.

2.4.2	Esquema del procedimiento de una infracción administrativa	48
2.5	Funciones generales.....	48
2.6	Funciones específicas.....	49
2.7	Competencia de la Contraloría General de Cuentas.....	51
2.7.1	Fase administrativa.....	52
2.7.2	Fase judicial.....	54
2.8	La Contraloría General de Cuentas y la fiscalización como su actividad principal	55
2.8.1	El procedimiento de la fiscalización ejercicio por direcciones	55
2.8.2	Dirección de auditoria gubernamental.....	56
2.8.3	Dirección de auditorias de municipalidades.....	56
2.8.4	Dirección de auditoria de entidades especiales.....	57
2.8.5	Dirección de auditoria de infraestructura.....	57
2.9	Inicio de la actividad fiscalizadora.....	57
2.10	Trámite de los juicios de cuentas.....	58
2.10.1	Fase de la fiscalización.....	58
2.10.2	Fase Judicial.....	59

CAPÍTULO III

3	El procedimiento económico coactivo.....	61
3.1	Antecedentes.....	61



Pág.

3.2	Procedencia.....	64
3.3	Objeto del proceso económico coactivo.....	64
3.4	Naturaleza jurídica.....	65
3.5	Definición.....	65
3.6	Características.....	67
3.7	Ámbito de aplicación.....	68
3.8	Título ejecutivo.....	69
3.8.1	Definición.....	69
3.8.2	Títulos ejecutivos para iniciar el procedimiento Económico coactivo.....	69
3.9	Tribunal competente para su tramitación.....	71
3.9.1	Juzgados de lo económico coactivo.....	71
3.9.2	Competencia.....	71
3.9.3	Tribunal de segunda instancia de cuentas y conflictos de jurisdicción.....	72
3.10.	Procedimiento del juicio económico coactivo.....	72
3.10.1	Demanda.....	73
3.10.2	Notificación y requerimiento de pago.....	74
3.10.3	Medidas precautorias.....	74
3.10.3.1	Embargo precautorio de bienes.....	74
3.10.3.2	Arraigo.....	75
3.11	Constestación de la demanda.....	75



3.12	Trámite Excepciones.....	75
3.12.1	Trámite de las excepciones previas.....	75
3.12.2	Trámite de las excepciones perentorias.....	76
3.13	Sentencia.....	77
3.14	Impugnaciones.....	77
3.15	Consignación y pago.....	78
3.16	Tasación de bienes embargados.....	78
3.17	Remate.....	79
3.18	Tercerías.....	79
3.19	Diferencia entre el juicio económico coactivo derivado de sanciones económicas impuestas por el Contralor General de Cuentas y el juicio económico coactivo derivado de una sanción condenatoria emitida por el tribunal de cuentas.....	79

CAPÍTULO IV

4	Funcionamiento de las fianzas en la legislación guatemalteca y la ineficacia parcial de los títulos ejecutivos ante la carencia de bienes ejecutables por parte de los responsables.....	81
4.1.	Definición.....	81
4.2	Evolución historica de las fianzas.....	82
4.3	Naturaleza juridica de las fianzas.....	83
4.4	Fianza doctrinariamente aceptada.....	83



4.4.1	Fianzas de fidelidad.....	83
4.5	Fianzas reguladas en la Ley de Contrataciones del Estado.....	84
4.5.1	De sostenimiento de oferta.....	84
4.5.2	De cumplimiento.....	84
4.5.3	De anticipo.....	85
4.5.4	De conservación de la obra o de calidad o de funcionamiento..	85
4.5.5	De saldos deudores.....	86
4.5.6	Fianza del Crédito Hipotecario Nacional.....	86
4.6	Dificultades para obtener la ejecución de los bienes por la carencia de los mismos.....	87
4.6.1	Ineficacia de la fianza del Crédito Hipotecario Nacional.....	87
4.6.1.1	Características de las fianzas	88
4.6.1.2	Ventajas de la fianza como garantía.....	88
4.6.1.3	Desventajas de la fianza del Crédito Hipotecario Nacional.....	89
4.7	Momentos procesales que limitan que se lleve a cabo la ejecución de los bienes a nombre de los responsables.....	90
4.7.1	Falta de notificación que da oportunidad a los responsables a transferir sus bienes a nombre de testaferros o terceras personas.....	90
4.7.2	Delito de alzamiento de bienes por parte de los demandados.....	91



CONCLUSIONES.....	93
RECOMENDACIONES.....	95
BIBLIOGRAFÍA.....	97



INTRODUCCIÓN

Por la falta de mecanismos legales eficientes y eficaces, valores morales y éticos; el Estado, sus instituciones autónomas, semiautónomas y descentralizadas, así como las diferentes municipalidades del país, en ejercicio de la delegación del poder soberano que les faculta administrar sus recursos económicos; en incontables oportunidades sufren pérdidas en el manejo de su hacienda por negligencia o acción dolosa de sus funcionarios o empleados públicos, al permitir que personas individuales o jurídicas incumplan con su responsabilidad, al ejecutar ese incumplimiento derivado de cualquiera de las dos posibilidades (resolución sancionatoria administrativa o sentencia condenatoria en Juicio de Cuentas) no existen bienes dinerarios, muebles o inmuebles ejecutables; porque los han transferido, mediante compraventas simuladas, embargos etc.

El objetivo de este trabajo de tesis es verificar en las distintas leyes de índole administrativa, si existen aspectos legales que garantizan el pago a las instituciones del estado así como personas individuales y jurídicas sujetas a fiscalización cuando han provocado pérdidas en el manejo de su hacienda y exigir el pago correspondiente, en caso de responsabilidad y la imposición de sanciones de acuerdo con la ley. La hipótesis este trabajo consiste en que la ausencia de bienes ejecutables hacen ineficaces parcialmente los Juicios Económicos Coactivos derivados de Juicios de Cuentas o Sanciones Económicas, iniciados por la Contraloría; porque los ejecutados carecen de bienes muebles o inmuebles y las fianzas de cumplimiento que garantizan la responsabilidad no son ejecutadas en tiempo; permitiendo su caducidad o prescripción.

El Estado a través de sus instituciones descentralizadas, semiautónomas y autónomas, en muchas oportunidades incurren por negligencia o dolo en diversas figuras legales, tanto de carácter administrativo, civil como penal al permitir que contratistas, personas individuales o jurídicas, así mismo a los propios empleados y/o funcionarios públicos



incumplan con su responsabilidad, dando paso a que los auditores gubernamentales en el ejercicio de su función fiscalizadora, les formulen hallazgos por acciones dolosas o negligentes que producen pérdida, o menoscabo en el manejo de su hacienda, según la naturaleza del hallazgo se puede imponer una sanción económica por parte de la Contraloría General de Cuentas, cargos que al no ser desvanecido por los responsables se convierte en definitivo, documento fehaciente para iniciar el Juicio de Cuentas en contra del responsable, con el propósito de que por este medio se pueda resarcir o indemnizar y reparar al Estado el daño causado en su patrimonio.

Dentro de los cuatro capítulos que componen el presente trabajo de tesis se observan en el capítulo uno los orígenes, objeto, organización, jurisdicción, competencia y demanda en el juicio de Cuentas; el segundo capítulo expone la función, atribuciones y competencia de la Contraloría General de Cuentas; el tercer capítulo desarrolla los antecedentes del procedimiento económico coactivo así como su procedencia y objeto y las impugnaciones derivadas del mismo; el cuarto capítulo expone todo lo referente al funcionamiento de las fianzas en la legislación guatemalteca su historia y sobre todo las fianzas que presta el Crédito Hipotecario Nacional de Guatemala.

Para la elaboración de la presente investigación se desarrolla un análisis jurídico del problema, y se emplearon los métodos científicos deductivo e inductivo, en base a la observación documental y las técnicas utilizadas fueron la recolección de datos, técnicas analíticas para comprobar la hipótesis, la bibliográfica y documental.

Como consecuencia de todo lo expuesto espero que la presente investigación constituya un útil elemento de aporte científico al derecho guatemalteco.



CAPÍTULO I

1. Historia de los juicios de Cuentas

1.1. Antecedentes

El juicio de cuentas, surgió en virtud de la necesidad de vigilar los gastos que realizaban los encargados de los caudales del Estado, y en alguna forma resarcir la pérdida de que habían sido objeto las entidades del Estado o sus instituciones.

En virtud del Artículo 122 de la Constitución de Bayona emitida el 6 de julio de 1808, se creó en España el Tribunal de Contaduría General para que examinara y extinguiera las cuentas de todos los que deban rendirlas, ¹habiéndose creado la sección correspondiente en Guatemala, en el año de 1810.

Al separarse Guatemala del imperio mexicano, la Asamblea Nacional Constituyente reunida en Guatemala el día 24 de noviembre de 1824, mediante un Decreto se creó la Contaduría Mayor de Cuentas, la que estaba integrada por cuatro empleados: un tesorero, un interventor, un oficial mayor y un escribiente, entre sus obligaciones estaban exigir, calificar y custodiar las escrituras de los negocios de la entonces Hacienda Federal y la finanzas de los empleados públicos, así como vigilar a los que manejaban caudales y tuvieran al día sus cuentas. ²

Lo relevante era, que si el gobierno quería realizar un gasto extraordinario sin estar decretado en ley, la Contaduría Mayor de Cuentas podía declarar su inconformidad, a este respecto, esta era una de sus principales funciones.

¹ http://www.contraloria.gob.gt/i_docs/i_nos_historia.pdf.

² Lobos Leiva, Jorge Alberto **El Juicio de cuentas** editorial del ejercito marzo 1979 pág. 27



A medida que las pérdidas de los caudales se incrementaban, se decide reformar la Constitución de la República el 11 de marzo de 1921, al reformar el Artículo 52, se estableció como atribución del Congreso, nombrar personal distinto de la Dirección General de Cuentas, al presidente, contadores y suplentes del Tribunal de Cuentas que era el encargado de vigilar, comprobar y juzgar el manejo de todos los fondos del Estado de acuerdo con la ley. Los miembros del Tribunal duraban en sus funciones dos años, pudiendo ser reelectos y gozaban de las prerrogativas de los magistrados, esto se crea con el objeto de controlar a través del Congreso, el nombramiento de dichos empleados, para que no exista la contratación de personas preferentes que puedan ser manipuladas para malversar así los caudales públicos.

La Constitución Política de la República de Centroamérica, decretada el 9 de septiembre 1921, en su Artículo 142 estableció la creación del Tribunal Mayor de Cuentas, estableciéndose en Artículo 175 que de todo gasto que se haga fuera de la ley, serán responsables solidariamente por la cantidad gastada, los delegados y el secretario respectivo, los miembros del Tribunal de Cuentas y los empleados que en él intervinieren, si faltaren a sus respectivos deberes.³

El 20 de septiembre de 1928, se emitió el Decreto Gubernativo 978, el cual contiene el reglamento de la Dirección General de Cuentas y del Tribunal de Cuentas, que establece en forma detallada cuál es el procedimiento a seguir tanto en rendición de cuentas como en la substanciación del juicio respectivo. Además estableció el procedimiento económico-coactivo, para el cobro coactivo de los adeudos a favor de la hacienda pública.

La Constitución de 1945 en sus Artículos del 188 al 198, estableció las bases de una nueva institución, a la que se le designó con el nombre de Tribunal y Contraloría de

³ LOBOS, J. *Op. Cit.*, pág. 28



Cuentas, la cual fuera desarrollada ampliamente por el Decreto 515 del Congreso, que fue su ley orgánica.

La Constitución emitida en el año de 1956, separó la Contraloría de Cuentas, del Tribunal, habiéndole dado a la primera absoluta independencia de funciones y al segundo le reconoció la autonomía necesaria como Tribunal de Jurisdicción Privativa, dando paso a la promulgación del decreto 1126, Ley del Tribunal de Cuentas, aún vigente a la fecha, con la derogación de sus primeros treinta y dos Artículos, absorbidos por la Ley Orgánica de la Contraloría General de Cuentas.

Como consecuencia de que el Decreto 1126 del Congreso de la República que contiene la Ley Orgánica del Tribunal y Contraloría de Cuentas, ya no responde a los requerimientos necesarios que conllevan las funciones técnicas que debe ejercer el Organismo Superior de Control y Fiscalización de los recursos financieros que se generan de la hacienda, como ya apuntamos, se emitió el Decreto número 31-2002 Ley Orgánica de la Contraloría General de Cuentas, en donde se establece que la Contraloría General de Cuentas, por medio de una ley permita poner en práctica un sistema dinámico de fiscalización mediante la aplicación de procedimientos modernos.

Finalmente, en virtud dicho Decreto del Congreso, se da una nueva organización de los juicios, situación que permanece inalterable hasta la fecha en que sale a la luz este trabajo.

Reiteramos actualmente están derogados los Artículos del 1 al 32 y se reformó su denominación dándole el nombre de "Ley del Tribunal de Cuentas" en sustitución de: Decreto Número 1126 del Congreso de la República, aspecto regulado en el Decreto número 31-2002 del Congreso de la República "Ley Orgánica de la Contraloría General de Cuentas"



1.2. Definición

La palabra juicio se deriva del latín *judicium*, que a su vez viene del verbo *judicare*, compuesto de *jus*, derecho y *dicere*, dare, que significa dar, declarar, o aplicar el derecho en concreto.⁴

Gómez Negro, define el juicio como “disputa entre dos o más ciudadanos sobre la persecución de un derecho o castigo de un crimen que termina por la sentencia o declaración del juez, la cual en caso de ser condenatoria, se lleva a efecto”.

Para Escriche era el juicio “la controversia y decisión legítima de una causa, ante y por el Juez competente”.

En sentir de Manresa, el lenguaje forense da el nombre de juicio, en su acepción más propia y general, a la “controversia o discusión legítima de un negocio entre dos o más partes, ante juez competente, para que la sustancie y determine con arreglo a derecho”.

Para nosotros, juicio es el proceso o sucesión de actos que tienden a la actuación de una reclamación fundada, mediante la intervención de los órganos jurisdiccionales del Estado instituidos especialmente para ello. Este concepto vale tanto para el juicio penal, civil, administrativo, o el de cuentas.

El decir del Licenciado Mario Aguirre Godoy, el término juicio es de muy antiguo cuño, siendo en la actualidad substituido por el de proceso, concepto de suyo más amplio. “Denota actividad (de *procedere*, que significa actuar), y en esa virtud comprende todos los actos realizados por las partes, sea cual sea su origen; y además, comprende también las actividades de mera ejecución, que quedaban excluidas con el término juicio que forzosamente implica una controversia de partes⁵”.

⁴ Pallares Eduardo, **Diccionario Derecho Procesal Civil**, pág. 362

⁵ LOBOS, J. **Op. Cit.**, pág. 34



Ha sido costumbre reducir a tres clases de tipo el proceso, tomando en cuenta sus más genéricas y por tanto más amplias notas distintivas. Esta clasificación trimembre es decir que costa de tres partes, permite distinguir las actividades procesales en: cautelares o preventivas, las de conocimiento y las de mera ejecución, no es aceptada unánimemente por la doctrina, ni se encuentra generalizada en los más modernos cuerpos legislativos, sin embargo siguiendo al procesalista Manuel de la Plaza, diremos que apegándose a un plan metodológico, es el más conveniente para ofrecer un panorama de nuestros procesos y procedimientos, en un cuadro de más fácil comprensión.⁶

Después de hacer un análisis de todas las definiciones encontradas, el juicio de cuentas se puede definir como: "Aquel Juicio que realiza un órgano jurisdiccional especial para fiscalizar la actuación de la administración, con la finalidad de asegurar el correcto funcionamiento de la administración y la ausencia de malversación de caudales públicos".

Por otro lado el Juicio de Cuentas es definido por el Artículo 70 del decreto 1126 que establece que el Juicio de Cuentas tiene por objeto establecer de manera definitiva si el patrimonio nacional o de las instituciones, entidades o empresas sujetas a fiscalización, ha sufrido pérdidas en el manejo de su hacienda, la restitución o pago correspondientes en caso de responsabilidad y la imposición de sanciones de acuerdo con la ley.

Consecuentemente con lo anterior, los reparos de egreso, que por costumbre se viene formulando, en la actualidad debe desaparecer como pretensiones que deben ventilarse en juicio, pasando a la facultad puramente administrativa de la Contraloría de Cuentas, quien deberá darles el curso que determinan leyes específicas que los establezca.

⁶ LOBOS, J. *Op. Cit.*, pág. 34,35



1.3. Objeto de los juicios de Cuentas

De conformidad con los Artículos 70 y 77 de la Ley del Tribunal de Cuentas el objeto del juicio de cuentas tiene por objeto: **Artículo 70.** El juicio de cuentas tiene por objeto establecer de manera definitiva si el patrimonio nacional o de las instituciones, entidades o empresas sujetas a fiscalización ha sufrido pérdidas en el manejo de su hacienda, la restitución o pago correspondientes en caso de responsabilidad y la imposición de sanciones de acuerdo con la ley. Y **Artículo 77.-** “Las sentencias de primera instancia que se dicten deberán declarar si se aprueban los hallazgos que contiene el expediente formulado por la Contraloría General de Cuentas o si por el contrario, se consideran desvanecidos o infundados”.

La finalidad del procedimiento es obtener el pago de los adeudos por conceptos de tributos, multas, intereses y recargos a favor del Fisco, las municipalidades, entidades autónomas y las instituciones descentralizadas siempre que procedan de un fallo condenatorio de cuentas, multas y demora en obligaciones tributarias.

En consecuencia analizaremos cual es el objeto de los informes de fiscalización de la contraloría de lo que podrá observarse sobre que tipo de bienes se va ha poder originar reparos, y en definitiva, sobre que tipo de perjuicios se han de pronunciar los juicios de cuentas.

El objeto primordial con el que se trabaja en el juicio de cuentas estriba en los reparos realizados a los diferentes registros y documentos que componen una cuenta. Por lo tanto, el tipo de irregularidades perseguidas en un juicio de cuentas son aquellas que puedan ser puestas de manifiesto en el transcurso del análisis de dichos registros y documentos. Todo ello nos lleva a afirmar que los juicios de cuentas se refieren a numérico y a valores, dando que son estos tipos de bienes sobre las cuentas que dan información.



El Artículo 220 de la Constitución Política de la República de Guatemala regula la existencia de la función judicial en materia de cuentas, pero no especifica en que consiste la misma. En consecuencia el Decreto 1126 del Congreso de la República, hace una distinción entre los juicios de los Juicios de Cuentas y de los procedimientos económico-coactivo. Respecto a esto el Artículo 45 establece que su finalidad es la obtención del pago de los adeudos a favor del sector público. Por otro lado el Decreto 1126, establece; el juicio de cuentas tiene por objeto establecer de manera definitiva si el patrimonio nacional, ha sufrido pérdidas en el manejo de su hacienda, la restitución o pago correspondientes en caso de responsabilidad y la imposición de sanciones de acuerdo con la ley.

Finalmente el Artículo 77, del mismo cuerpo legal, hace referencia que en las sentencias dictadas en primera instancia deben declarar si se aprueban los reparos, formulados por la Contraloría General de Cuentas y si se consideran desvanecidos o infundados.

De esto se desprende que, por un lado se le atribuye al Tribunal de Cuentas la competencia para resolver sobre responsabilidades, pero también se le atribuyen competencias en materia sancionadora. Esto implica mezclar unos pronunciamientos que quedan mucho mas cercanos a la responsabilidad civil, donde el perjudicado es el sector publico, con otros pronunciamientos mas cercanos al derecho sancionador, ya sea penal o administrativamente.

1.4. Organización

El tribunal de cuentas es el que ejerce con independencia absoluta, las funciones judiciales en materia de cuentas, atendiendo que es un tribunal de jurisdicción privativa ya que conoce de una área especial de derecho, su función judicial en materia de cuentas será ejercida por los jueces de primera instancia de lo económico coactivo y el tribunal de segunda instancia de cuentas y conflictos de jurisdicción según el acuerdo numero 32-2003, de fecha 30 de julio del dos mil tres y



publicado en el diario de Centro América el 4 de agosto del dos mil tres. El cual establece en el Artículo 1º. Se adscribe el tribunal de conflictos de jurisdicción al tribunal de segunda instancia de cuentas, con el objeto que, con carácter mixto, conozca de ambas materias, de conformidad con las atribuciones que legalmente le corresponden a cada uno de dichos órganos colegiados.

Para el cumplimiento de sus fines, el Tribunal de Cuentas se organiza de la siguiente manera: Juzgados de primera instancia de lo Económico Coactivo, los que están compuestos por un Juez, un Secretario, oficiales, notificadores y un comisario. El número de oficiales y notificadores varía según la naturaleza y el volumen de trabajo de cada tribunal. Los tribunales están distribuidos en toda la República.

El Tribunal de segunda instancia de Cuentas y conflictos de jurisdicción, se encuentra integrado por tres magistrados propietarios y tres suplentes electos por el Congreso de la República, cuenta con secretario y oficiales, el primero de los magistrados electos por el Congreso es el Presidente, y en su orden de elección, vocales 1º. Y 2º. Consta además del Departamento de Estadística y Archivo. La Secretaría del Tribunal de segunda instancia de Cuentas y conflictos de jurisdicción, y las demás que sean necesarias para el mejor desempeño de sus funciones. Tanto los magistrados como el secretario, gozan de las mismas preeminencias de los magistrados y secretarios de las salas de apelaciones.

La secretaria es el órgano de comunicación entre el Tribunal de cuentas y sus distintas dependencias, asimismo será el órgano de comunicación con el público.

Los requisitos para ser juez de cuentas, se encuentran regulados tanto en la Constitución Política de la República de Guatemala así como en el Decreto número 1126 Ley del Tribunal de Cuentas. Establecidos en los Artículos 207, 217, y en el Artículo 36 respectivamente los cuales son:



- a) Ser guatemalteco, mayor de edad y estar en el ejercicio de sus derechos de ciudadano;
- b) Tener título de Abogado, Contador Público o Perito Contador y haber ejercido dichas profesiones por un término mayor de cinco años, o ser experto en asuntos fiscales, hacendarios o judiciales, con práctica no menor de quince años debidamente comprobada;
- c) Haber sido electo en la forma que la Constitución establece; y
- d) No haber sido condenado por delito contra la propiedad, cohecho, prevaricato, falsedad, fraude, malversación de caudales públicos, perjurio o exacciones ilegales, y no tener condena pendiente en juicio de cuentas.

1.5. Jurisdicción

En la actividad procesal de las diferentes ramas del derecho, se hace imperioso conocer acerca de los órganos jurisdiccionales y su competencia porque en ellos deberá emplearse el derecho, es decir deberá resolver asuntos que jurisdiccionalmente les compete, ya sea por razón de la materia del territorio o de la cuantía.

La jurisdicción es considerada como el poder o el derecho de juzgar, a lo cual va agregado el mando o el imperio, por lo tanto se entiende la potestad del Estado en la aplicación de justicia y ejecución de decisiones, es decir quienes representan el poder estatal podrán juzgar desde situaciones jurisdiccionales, realizando dicha actividad los jueces los que son considerados personas idóneas para imponer justicia ante cuestiones litigiosas de los interesados, dándole a cada quien lo que le corresponde.

De conformidad con el Artículo 203 de la Constitución Política de la República, en su tercer y cuarto párrafo establece "La función jurisdiccional se ejerce, con exclusividad absoluta, por la Corte Suprema de Justicia y por los demás tribunales que



la ley establezca. Ninguna otra autoridad podrá intervenir en la administración de justicia.

El Artículo 57 de la Ley del Organismo judicial preceptúa: “La justicia se imparte de conformidad con la Constitución Política de la República y demás leyes que integra el ordenamiento jurídico del país. La función jurisdiccional se ejerce con exclusividad absoluta por la Corte Suprema de Justicia y por los demás tribunales establecidos por la ley, a los cuales les corresponde la potestad de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado. La justicia es gratuita e igual para todos. Ninguna otra autoridad podrá intervenir ni interferir en la administración de justicia.

Una vez que ya analizamos la jurisdicción en general, es preciso establecer la jurisdicción en materia de cuentas, que realmente es la que nos interesa, al respecto el Artículo 220 de la Constitución Política de la República de Guatemala, preceptúa lo siguiente: “La función judicial en materia de cuentas será ejercida por los jueces de primera instancia y el Tribunal de Segunda Instancia de Cuentas. Contra las sentencias y autos definitivos de cuentas que pongan fin al proceso en los asuntos de mayor cuantía, procede el recurso de casación. Este recurso es inadmisibile en los procedimientos económico-coactivos”. Es decir que solo en el Juicio de cuentas se puede interponer recurso de casación, dejando excluido dicho recurso para el procedimiento económico-coactivo, que es la vía ejecutiva por así decirlo que tiene el Estado para ejecutar un expediente el cual ya se declaró en primera instancia que sobre el mismo existe un informe de auditoria con reparo no desvanecido.

La función jurisdiccional se ejerce con exclusividad absoluta por la Corte Suprema de justicia y por los demás tribunales establecidos por la ley, a los cuales corresponde la potestad de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado, la jurisdicción es única y es la potestad que tiene el Estado de administrar justicia a través de los órganos jurisdiccionales.



La jurisdicción en materia de cuentas se ejerce:

- a) Por el Tribunal de Cuentas en Segunda Instancia;
- b) Por los jueces de primera instancia de lo económico-coactivo;

En los Juicios de Cuentas existen dos instancias, la primera es ejercida por los Jueces de Primera Instancia económica-coactiva. Y la segunda la ejerce El Tribunal de Segunda Instancia de Cuentas y Conflictos de Jurisdicción, nombrados conforme al Artículo 207 y 217 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

La jurisdicción en materia de cuentas es privativa e improrrogable, los jueces tienen la obligación de decidir los asuntos sometidos a su potestad; así mismo la Contraloría General de Cuentas. La jurisdicción económica-coactiva se ejerce por los jueces privativos de la materia del Tribunal de Cuentas, en el departamento de Guatemala y por los jueces de Primera Instancia, en los otros departamentos. Según los establecen los Artículos 42 y 45 del decreto 1126 y el Artículo 220 de la Constitución Política de la República.

1.6. Competencia

La definición de competencia tiende a confundirse con la definición de jurisdicción, pero como bien sabemos son dos instituciones totalmente distintas en materia procesal, que si bien en cierto en algún momento se interrelacionaban hasta el grado que una no exista sin la otra. Y es que de todas las definiciones que existen, la competencia no es más que el derecho que tiene un juez o tribunal para el conocimiento, tramite o resolución de un asunto judicial, mientras que por otro lado la jurisdicción es la potestad o facultad que tienen los órganos jurisdiccionales de administrar justicia, es por eso que muchos la definen a la competencia como el limite de la jurisdicción.

Es decir que es el límite determinado por la ley para que los órganos jurisdiccionales puedan ejercer su jurisdicción, todos los jueces tienen jurisdicción y competencia.

La jurisdicción es el género y la competencia la especie. Puede concebirse la existencia de jueces sin competencia y con jurisdicción, pero no puede pensarse en la existencia de jueces sin jurisdicción y con competencia.

El procesalista Jaime Guasp, define la competencia como la atribución a un determinado órgano jurisdiccional de determinadas pretensiones con preferencia a los demás órganos de la jurisdicción y por extensión, la regla o conjunto de reglas que deciden sobre dicha atribución.⁷

Por consiguiente, sigue diciendo: “la competencia tiene dentro del proceso la misión específica de completar u ordenar las soluciones presentadas in género por las normas sobre la función jurisdiccional. Una vez que estas normas han dicho que la jurisdicción civil española puede conocer de cierta pretensión, las reglas de la competencia intervienen para fijar cuál de los órganos que componen aquélla está capacitado para actuar con preferencia a los demás; este papel complementario e integrador del Instituto de la competencia se expresa acertadamente al describirla como “la medida de la jurisdicción”.

Igualmente se deduce del concepto expuesto, que la verdadera naturaleza jurídica de la competencia, es ser un presupuesto procesal. Desde luego, si un determinado órgano judicial carece de competencia no podrá examinar el fondo de la pretensión que ante él se interpone y a la inversa, podrá hacerlo, si concurriendo los demás requisitos, tiene competencia; puede decirse, que la competencia constituye uno de los presupuestos procesales preferentes al órgano judicial. La jurisdicción, es el primer presupuesto procesal relativo al órgano del Estado en el proceso: la competencia

⁷ LOBOS, J. *Op. Cit.*, pág. 30



el segundo presupuesto; la aptitud del órgano jurisdiccional frente a las partes el tercero. De aquí que la jurisdicción sea condición necesaria pero no suficiente para la competencia; a la inversa, no es concebible un juez o tribunal competente que no pertenezca a la jurisdicción”.

En la actualidad, quien debe conocer de estos expedientes es el juez de primera instancia de lo económico-coactivo que tramita el procedimiento ordinario, y la sentencia que emita constituye el título ejecutivo el cual se desarrollara mas adelante.

Pero resulta que muchas causas que quedaron sin tramitar cuando entró en vigor el Decreto 1126 del Congreso, y el juez siguió tramitando analógicamente estos expedientes sin tener ya competencia. Sucedió otra cosa rara, y es la de que en aquel tiempo el Decreto 515 del Congreso, los jueces de cuentas no ejecutaban sus sentencias sino el juez llamado de lo económico-coactivo, violando un principio mundialmente reconocido, de que el juez que dicta la sentencia es le único que debe ejecutarla. Pero si aquella ley así lo estableció, era no obstante el gran error legal que él conociera de la ejecución, pero en la actualidad, tipificando una monstruosidad jurídica, sigue ejecutando las mismas sentencias aún cuando el Decreto 1126 le quitó esta facultad, estipulando el Artículo 82 lo siguiente: “todas las sentencias condenatorias del Tribunal de Cuentas, serán ejecutadas por el procedimiento económico-coactivo. Para substanciar este procedimiento, son competentes los mismos Tribunales de Primera y Segunda Instancia que conocieron en el Juicio de Cuentas”.

Con la claridad de este precepto, es obligado que los actuales jueces de cuentas, ejecuten por el procedimiento económico-coactivo sus respectivos fallos y eviten remitir las ejecutorias al juzgado mal llamado de lo económico-coactivo, pues es otro juzgado de cuentas, que la ley le faculta aplicar el procedimiento económico-coactivo, que no es otro que un ejecutivo común o bien un procedimiento de ejecución especial, pero sólo para aquellos casos de ejecución, que no provengan de juicio de cuentas, tales como los adeudos por pago de impuestos, las ejecuciones del Instituto Guatemalteco de



Seguridad Social, etc., cuyas reclamaciones por virtud de la ley, constituyen título ejecutivo.

Fuera del caso señalado no existen más problemas de competencia entre los juzgados de cuentas, pues el Artículo 54 del Decreto 1126 del Congreso, no da lugar a ello cuando refiere que están sometidas a la Jurisdicción del Tribunal, las oficinas y personas sujetas a fiscalización a que se refiere el Artículo 2º. De esa misma ley, es importante dejar claro que este Artículo fue derogado, por el decreto 31-2002, interpretando que en dicha norma existe un vacío legal, ya que no se refiere a dicho Artículo, y tomando en cuenta las reglas de interpretación de las leyes según la Ley del Organismo Judicial, el cual establece en el Artículo 10 "Las normas se interpretarán conforme a su texto según el sentido propio de sus palabras, y a su contexto y de acuerdo con las disposiciones constitucionales. Cuando una ley es clara, no se desatenderá su tenor literal con el pretexto de consultar su espíritu. El conjunto de una ley servirá para ilustrar el contenido de cada una de sus partes, pero los pasajes de la misma, se podrán aclarar, atendiendo al orden siguientes:

- a) A la finalidad y al espíritu de la misma;
- b) A la historia fidedigna de su institución;
- c) A las disposiciones de otras leyes sobre casos o situaciones análogas;
- d) Al modo que parezca más conforme a la equidad y a los principios generales del derecho.

En conclusión, se logramos determinar que dicho Artículo se debe interpretar atendiendo a la historia fidedigna de la institución, por lo que nos remite al decreto 31-2002, Ley Orgánica de la Contraloría General de Cuentas, el Artículo 2 dicho cuerpo legal establece.



Artículo 2 "Corresponde a la Contraloría General de Cuentas la función fiscalizadora en forma externa de los activos y pasivos, derechos ingresos y egresos y, en general, todo interés hacendario de los organismos del Estado, entidades autónomas y descentralizadas, las municipalidades y sus empresas, y demás instituciones que conforman el sector público no financiero; de toda persona, entidad o institución que reciba fondos del Estado o haga colectas públicas; de empresas no financieras en cuyo capital participe el Estado, bajo cualquier denominación así como las empresas en que estas tengan participación.

También están sujetos a su fiscalización, los contratistas de obras públicas y cualquier persona nacional o extranjera que, por delegación del Estado, reciba, invierta o administre fondos públicos, en lo que se refiere al manejo de estos.

Se exceptúan las entidades del sector público sujetas por ley a otras instancias fiscalizadoras.

La Contraloría General de Cuentas deberá velar también por la probidad, transparencia y honestidad en la administración pública, así como también por la calidad del gasto público. "

Se encuentra centralizada en esta capital la actividad de los juzgados de cuentas y perfectamente definida en los departamentos la función económico-coactiva, no existen virtualmente más problemas de competencia que los señalados. Sin embargo, si los hubiera, toca al Tribunal de Cuentas en Segunda Instancia resolverlos. Como a los fines de este trabajo no interesan las clases de competencia que doctrinariamente suelen hacerse, no hacemos especial referencia a ellas.



1.7. Naturaleza jurídica

El juicio de cuentas es uno de los procedimientos seguidos en el Tribunal de Cuentas y aparece, regulado, básicamente, en la Ley del Tribunal de Cuentas, aprobada mediante el Decreto número 1126 del 29 de noviembre de 1956. Por tanto, para el análisis de dichos procedimientos es indispensable hacer referencia a dicho Tribunal de Cuentas.

Para fijar la ubicación del Tribunal de Cuentas dentro del entramado institucional, nos hemos de remontar a la norma básica de la República. Es decir, la Constitución, donde se prevé la existencia del referido Tribunal. Concretamente, el Artículo 220 de la Constitución prevé la existencia de tribunales de Cuentas, estableciendo lo siguiente: "La función judicial en materia de cuentas será ejercida por los jueces de primera Instancia y el Tribunal de Segunda Instancia de Cuentas. Contra las sentencias y los autos definitivos de cuentas que pongan fin al proceso en los asuntos de mayor cuantía, procede el recurso de casación. Este recurso es inadmisibles en los procedimientos económico-coactivos".

Por lo tanto, en la medida que los juicios de cuentas son procedimientos que versan sobre cuentas, seguidos en el Tribunal de Cuentas, hay que concluir que dichos procedimientos –los juicios de cuentas- son procedimientos judiciales.

Por otro lado, es significativo el supuesto que el legislador constitucional da a las resoluciones judiciales en los procedimientos de juicios de cuentas. En este sentido, en los Artículos 164 y 197 del Texto constitucional se establecen prohibiciones (en primer caso para ser diputado y en el segundo para ser ministro de Estado) a quienes, habiendo sido condenados en juicio de cuentas, no hubieren solventado sus responsabilidades.

Una primera definición de lo que son los juicios de cuentas la podemos encontrar en el Artículo 70 de la Ley del Tribunal de Cuentas antes mencionada. De acuerdo con ese Artículo, los juicios de cuentas son procedimientos que tienen por objeto analizar si se ha producido un perjuicio económico al erario público, estableciendo, en su caso, las correspondientes responsabilidades y sanciones que ello haya causado⁸.

1.8. Características:

El proceso de conocimiento en materia de cuentas se diferencia del proceso correspondiente civil, en las modalidades que le imprimen sus principios informativos, limitándose aquí a consignar sucintamente que los caracteres del Juicio de Cuentas derivados de la singularidad de esos principios directivos, las características son las que se enuncian a continuación:

A. Eminentemente Público:

Es un juicio sui géneris, es decir único en su especie, pues es eminentemente público, se impulsa de oficio por el juez, razón por la cual no puede alegarse abandono del mismo; el cual esta regulado de una forma no desarrollada, por lo que según el Artículo 107 del decreto 1126 del Congreso de la República, deben aplicarse supletoriamente en lo que no se oponga a dicho cuerpo legal y por disposición legal, el Código Procesal Civil y Mercantil, decreto ley Numero 107 y el decreto 2-89 del Congreso de la República, Ley del Organismo Judicial.⁹

B. Anti formalista

Es rápido es su tramitación, barato y antiformalista, pero no por ello carente de técnica. Goza en primera instancia de una audiencia de quince días, período probatorio también de quince días y carece de señalamiento de día para la vista. La segunda

⁸ Rossinyol Vidal Carles **Manual de Derecho Administrativo** pág. 249

⁹ Biblioteca.umg.edu.gt/digital/13237



instancia también es breve; concede cuarenta y ocho horas al apelante para que haga uso del recurso, si ofrece prueba se le concede un término de seis días. Si no hubiere pruebas que rendir o cuando éstas hubieren sido presentadas se dictará sentencia dentro de un término de ocho días, durante los cuales podrán presentar las partes sus alegatos. Por otra parte a diferencia de otros procesos, según el criterio legal, debe iniciarse por medio de providencia. Al tenor de lo establecido en el Artículo 103 en la ley específica, es decir el decreto 1126 del Congreso de la República, podemos decir que es antiformalista, sin embargo existe una contradicción en la misma ley, porque al referirse en el Artículo 107 que debe recurrir supletoriamente cuando esta ley no lo contemple al Código Procesal Civil y mercantil, en donde se establece todas las formalidades con las que debe cumplirse para poder iniciar y tramitar un juicio de Cuentas.

C. Personalista

Porque siempre la parte demanda será el funcionario que haya ejercido un cargo publico o bien cualquier persona que maneje fondos públicos por delegación del Estado, y como consecuencia de su actividad como tal, por el manejo de los bienes que tuvo a su cargo y el demandante no puede ser nadie más que el Estado, por medio del máximo órgano de control gubernamental, que en el caso de Guatemala es la Contraloría General de Cuentas.

D. Especializado

Porque este proceso únicamente versa sobre asuntos que la contraloría General de Cuentas conoce ejerciendo su función fiscalizadora, de los ingresos, egresos y en general, de todo interés hacendario de los organismos del Estado, contratistas de obras publicas y de cualquier persona, que por delegación del Estado, invierta o administre fondos públicos.



Por la forma de su tramitación no podemos encuadrar su naturaleza jurídica dentro de un proceso administrativo, fiscal, laboral o mucho menos civil pero comparte en gran número las características que le son propias a dichos procesos.

Sin embargo por las mismas características se puede afirmar que del Juicio de Cuentas, es un típico proceso de conocimiento o cognición y eminentemente público. Trata, como dice Carnelutti, de obtener declaraciones sobre pretensiones discutidas o bien dicho reclamadas por parte del Estado de resarcir la pérdida sufrida en su patrimonio a los responsables de su administración, a través de la Contraloría General de Cuentas.

1.9. Régimen jurídico

El procedimiento de juicio de cuentas, regulado en la Ley del Tribunal de Cuentas, parte de los pliegos de reparos definitivos formulados por la Contraloría General de Cuentas. Dichos pliegos contienen los reparos hechos a una determinada cuenta que no ha sido posible desvanecer. Estos pliegos han de ser formulados, forzosamente, por la Contraloría de Cuentas, y es la misma Contraloría quien tiene la obligación de enviarlos al Tribunal de Cuentas, para que se pueda iniciar el correspondiente juicio de cuentas.¹⁰

La jurisdicción contable se estructura básicamente a partir de dos instancias, los jueces de primera instancia y los jueces de segunda instancia. También se prevé la posibilidad de interponer recurso de casación cuando el imputado no sea funcionario o empleado público.

El juez de primera instancia, una vez haya recibido los autos, ha de dar audiencia a los interesados por un plazo de quince días, entregándoles copia literal del pliego de reparos. Seguidamente se puede iniciar un período de prueba, el juez de primera instancia ha de dictar sentencia.

¹⁰ Rossinyo V. *Op. Cit.* pág. 250



Ante las sentencias dictadas por los jueces de primer grado se pueden interponer diversos recursos: los de revocación, revisión, aclaración, ampliación y apelación. Este último ha de ser resuelto por el tribunal de segunda instancia.

De acuerdo con el Artículo 82 de la Ley del Tribunal de Cuentas, todas las sentencias condenatorias del Tribunal de Cuentas han de ser ejecutadas por el procedimiento económico-coactivo.

De la regulación de los juicios de cuentas en el decreto 1126, del Congreso de la República, se desprenden una serie de características que seguidamente se anuncian, y que posteriormente se desarrollan:

1. Se trata de unos procedimientos que han de partir forzosamente de reparos formulados por la Contraloría de Cuentas.
2. La sentencia del juicio de cuentas dictada en la primera instancia se ha de pronunciar, solamente, sobre los reparos a las cuentas formuladas por la Contraloría.
3. En estos procedimientos, solamente están legitimados las personas que tengan a su cargo la custodia y manejo de fondos públicos o haga colectas públicas; de empresas no financieras en cuya capital no participe el Estado, del municipio, de las instituciones estatales autónomas, semiautónomas o descentralizadas, así como sobre las demás entidades o personas individuales o jurídicas que reciban fondos del Estado. También, los contratistas de obras públicas y cualquier persona nacional o extranjera que, por delegación de Estado invierta o administre fondos públicos.

De las anteriores características se pone de manifiesto la estrecha vinculación entre la actividad judicial llevada a cabo por el Tribunal de Cuentas mediante el juicio de cuentas y la actividad fiscalizadora llevada a cabo por la Contraloría General de Cuentas. Esta posibilidad de realizar denuncias o que los órganos judiciales emitan pronunciamientos jurisdiccionales en los que se exceda de los límites establecidos en los reparos formulados por la Contraloría General de Cuentas.

1.10. Problema derivado de la vinculación de la actuación jurisdiccional a actuaciones de carácter fiscalizador

La ley de Tribunal de Cuentas vincula de forma muy estrecha dos tipos de actuaciones de características y finalidades absolutamente diferentes. Por un lado, una actuación de tipo jurisdiccional como son los juicios de cuentas, y por otro, las actuaciones relacionadas con el control de la gestión económico-financiera del sector público, como es la actividad fiscalizadora.¹¹

Es tan diferente la naturaleza de ambas actividades que incluso la propia Constitución las regula en apartados diferentes, asignándolas a organismos distintos. En primer lugar, el Artículo 220 de la Constitución Política de la República de Guatemala prevé y regula los Tribunales de Cuentas, asignándoles la función judicial en materia de cuentas. En segundo lugar, el capítulo III, del Título V del mismo cuerpo legal, bajo el epígrafe “Régimen de Control y Fiscalización”, prevé y regula la Contraloría General de Cuentas. A esta última institución le atribuye la función de fiscalizar la gestión económico-financiera de los fondos públicos.

Aunque ambas funciones tienen como objeto los fondos públicos, la actividad del Tribunal de Cuentas y de la Contraloría, con relación a dichos fondos, es distinta. La función judicial es una expresión del poder judicial, atribuyendo a un determinado

¹¹ Rossinyo V. **Op. Cit.** pág. 251



supuesto de hecho relacionado con las cuentas públicas, una consecuencia jurídica, de acuerdo con el ordenamiento jurídico vigente. La segunda función, la fiscalizadora, es una manifestación de las potestades de control del poder legislativo sobre el poder ejecutivo, que se materializan a través de un órgano especializado en temas de gestión económico-financiera del sector público.

Esta sustancial diferencia es recogida, también, por la Ley del Tribunal de Cuentas, que regula de forma separada ambas instituciones. No obstante, en los Artículos 55 y 77 de la Ley del Tribunal de Cuentas, se establece un fuerte vínculo de dependencia de la actividad del Tribunal de Cuentas con respecto a la actividad de la Contraloría de Cuentas. Esta dependencia consiste en que no es posible iniciar un juicio de cuentas si previamente no ha habido una actividad fiscalizadora, llevada a cabo por la Contraloría de Cuentas, respecto la cual, dicha institución fiscalizadora haya apreciado la existencia de anomalías (documentadas mediante los reparos).

Después de lo expuesto anteriormente, parece inadecuada esta dependencia, que impide el inicio de un juicio de cuentas sin que previamente exista una glosa con reparos no desvanecidos, formulados forzosamente por la Contraloría de Cuentas; es decir, parece inadecuado hacer depender un procedimiento judicial de una actividad fiscalizadora.

Con este tipo de dependencia se pueden producir situaciones que fácilmente puedan ser consideradas como disfunciones del sistema. Ello es así porque, en definitiva, con la actual regulación del juicio de cuentas, si cualquier ciudadano presenta indicios suficientes de que se han producido actuaciones contrarias al ordenamiento jurídico, que además han conllevado perjuicios económicos al erario público, el Tribunal en este caso el Tribunal de Cuentas no puede iniciar un procedimiento para exigir las correspondientes responsabilidades.

Ante supuestos como el comentado en el anterior párrafo, parece que se garantizarían mejor los intereses del Estado si, en este tipo de procedimientos, el ordenamiento jurídico positivo estableciera mecanismos que permitieran el ejercicio de la acción pública, de manera que cualquier ciudadano pudiera desencadenar el inicio de un juicio de cuentas.¹²

Por otra parte, también se puede plantear otro supuesto conflictivo, como es la posibilidad de que, en el transcurso del juicio de cuentas, aparezcan informaciones complementarias, que amplíen las anomalías puestas de manifiesto en la fiscalización llevada a cabo por la Contraloría de Cuentas. Ante dicho supuesto, obviamente caben dos posibilidades: ampliar el objeto del juicio de cuentas, resolviendo también sobre las posibles responsabilidades derivadas de las nuevas informaciones obtenidas o, por el contrario, que el órgano judicial se abstenga de todo pronunciamiento sobre dichas informaciones obtenidas al margen de las acciones fiscalizadoras de la Contraloría de Cuentas, pudiendo estas nuevas informaciones, en su caso, ser objeto de la correspondiente fiscalización, los posteriores reparos y finalmente, nuevo juicio de cuentas.

Es evidente que, al margen de cualquier otra consideración, por el solo principio de economía procesal, se impone la necesidad de que el órgano judicial pueda pronunciarse sobre cualquier otra irregularidad que se manifieste en el transcurso del correspondiente juicio de cuentas. No obstante, no parece que ésta sea la opción adoptada por el legislador, dado que la rotundidad del redactado del art. 77 de la Ley del Tribunal de Cuentas no admite duda. En dicho Artículo se configura la sentencia dictada en primera instancia como un pronunciamiento sobre los reparos emitidos por la Contraloría de Cuentas, y no sobre unos hechos puestos de manifiesto por dicha Contraloría de Cuentas, y que son objeto de análisis en un juicio de cuentas.

¹² Rossinyo V. **Op. Cit.** pág. 252

De forma coherente con la Ley del Tribunal de Cuentas, el Artículo 56 del Reglamento que desarrolla la regulación sobre la Contraloría de Cuentas establece los casos en los que, una vez concluido el examen de una cuenta, hay que formular pliegos de reparos adicionales.

1.11. La legitimación en los procedimientos de juicio de cuentas.

Un elemento fundamental en todo procedimiento judicial son las partes que en él intervienen. Es decir, la concreción de quien está legitimado de forma activa y de forma pasiva, para intervenir, en este caso, en los juicios de cuentas.

En cuanto a la legitimación activa, el Artículo 58 de la Ley Orgánica del Tribunal de la Contraloría de Cuentas establece que la Contraloría será parte en el juicio de cuentas. Por otro lado, el Artículo 32 numeral 3 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Contraloría de Cuentas, atribuye a los contralores la competencia de ser parte en los juicios de cuentas derivados de las revisiones, glosas, liquidaciones, auditorias, etc., que hayan efectuado. Dicha legitimación les faculta para ser parte del juicio hasta que se dicte sentencia en segunda instancia.

El hecho de legitimar activamente a los contralores en los juicios de cuentas, respecto a los cuales han llevado a cabo la función fiscalizadora previa, puede repercutir de forma negativa en la finalidad que han de perseguir los juicios de cuentas, que básicamente ha de ser la reposición de la legalidad en materia de cuentas.

Esto es así por dos razones de carácter eminentemente práctico. En primer lugar, es fácil suponer que el contralor se desincentive, en el momento de plantearse hacer un reparo a una cuenta, por el hecho de tener que ser parte de un procedimiento judicial posterior. En segundo lugar, el contralor se constituye en “juez” y “parte” ante un mismo caso. Aunque es cierto que primero es “juez” y posteriormente “parte”, resulta evidente que esta situación puede mermar la objetividad e independencia de criterio de los distintos actores que han de intervenir en el juicio de cuentas.

En resumen, y en lo que se refiere a la legitimación activa en los juicios de cuentas, se puede afirmar que podría implicar una mejora en el régimen jurídico de estos procedimientos la incorporación de las siguientes modificaciones: por un lado, permitir el ejercicio de la acción pública en este tipo de procedimientos, y por otro, evitar que las mismas personas que han intervenido en una fiscalización puedan comparecer como parte en el juicio de cuentas que se haya podido originar.

En cuanto a la regulación de la legitimación pasiva, ésta consiste en la determinación de quien puede ser declarado responsable en un determinado tipo de procedimiento, siendo, por tanto, susceptible de ser obligado a responder de los posibles perjuicios que se le imputen.

Por lo tanto se refiere a los juicios de cuentas, la Ley Orgánica del Tribunal y Contraloría de Cuentas establece, en su Artículo 54, que estarán sometidos a la jurisdicción del Tribunal de Cuentas las oficinas y personas sujetas a fiscalización, de acuerdo con lo establecido en el Artículo 2 de la misma Ley Orgánica.

Esta regulación puede plantear, entre otros, los siguientes interrogantes:

- Los declarados responsables, ¿han de ser personas físicas, o pueden ser también personas jurídicas?
- Los declarados responsables, ¿han de ser funcionarios, o tener algún tipo de relación de especial intensidad con la Administración, o por el contrario, pueden ser particulares?

En cuanto a la atribución de responsabilidades a personas físicas, la normativa no ofrece ningún problema, en la medida que al poner en relación los Artículos 54 y 2 de la Ley Orgánica del Tribunal y Contraloría de Cuentas, se desprende claramente que las personas físicas están sometidas a la jurisdicción contable.



En cuanto a las personas jurídicas, el mencionado Artículo 54 de la Ley Orgánica también somete a la jurisdicción del Tribunal de Cuentas a las "oficinas" sujetas a fiscalización de la Contraloría de Cuentas parece que distingue entre la fiscalización de persona que tienen a su cargo la custodia y manejo de fondos públicos es decir, personas que desde dentro del sector público gestionan los caudales públicos, de aquellas que reciben fondos públicos procedentes de alguna Administración, previendo sólo en este último caso, que puede tratarse tanto de personas físicas como de entidades.

Esta regulación no ofrecería ninguna duda si pudiéramos equiparar las "oficinas" que se mencionan en el Artículo 54 de la Ley Orgánica a los entes perceptores de fondos públicos a que se refiere el Artículo 2 de la misma Ley Orgánica. Pero parece que con el término "oficinas" el legislador, más que referirse a antes receptores de fondos procedentes de una Administración pública, se está refiriendo a órganos del propio sector público.

Ante esta ambigüedad, caben varias opciones, entre las cuales proponemos que la mejor, por ser la que contribuye de forma más clara y indudable a conseguir el resarcimiento del sector público por los perjuicios que se le hayan causado, es la consistente en que, en caso de atribuirse las responsabilidades a un gestor público, éstas se exijan siempre a título personal, mientras que si las responsabilidades se atribuyen a entidades privadas, aquéllas otras se puedan exigir a la propia entidad privada; téngase en cuenta que por entidades privadas no me refiero a entidades en forma jurídica privada dominadas, en algún modo, por el sector público, sino a entidades totalmente privadas en todos sus aspectos, incluso en lo concerniente a su propiedad.¹³

¹³ Rossinyo V. *Op. Cit.* pág. 254



Esta opción se justifica por el hecho de que si atribuimos responsabilidades a personas jurídicas públicas o a un servicio, órgano, o similar del sector público, únicamente estaremos redistribuyendo dentro del sector público el perjuicio económico causado por una persona física determinada. Por otra parte, al permitir atribuir responsabilidades a personas jurídicas privadas facilitamos el resarcimiento de los perjuicios económicos causados al erario público.

En la anterior argumentación se ha hecho referencia al Artículo 2 de la Ley Orgánica del Tribunal y Contraloría de Cuentas. En esta norma se contempla de forma explícita el sometimiento a la función fiscalizadora de la Contraloría y, por lo tanto, también a la judicial del Tribunal de Cuentas, de los que perciban fondos del Estado.

Por consiguiente, la cuestión relativa a si los declarados responsables han de ser funcionarios o tener algún tipo de relación de especial intensidad con la Administración, o por el contrario, pueden ser particulares, queda clarificada. De acuerdo con lo expuesto, los beneficiarios de fondos públicos, como puede ser una empresa privada perceptora de subvenciones, están sometidos a la jurisdicción del Tribunal de Cuentas. Por tanto, no es necesario ser funcionario o tener una relación de especial intensidad con la Administración para ser sujeto pasivo en los procedimientos de juicio de cuentas.

1.12. Perjuicios objeto de los juicios de cuentas

Las sentencias dictadas en juicios de cuentas, en primera instancia, han de pronunciarse sobre los reparos contenidos en los correspondientes expedientes formulados por la Contraloría de Cuentas, declarando su aprobación o, por el contrario, considerándolos desvanecidos o infundados.

Por tanto, los tipos de perjuicios objeto de los juicios de cuentas serán aquellos que pueden aparecer en los reparos, realizados por la Contraloría de Cuentas, en el transcurso de una fiscalización.



En consecuencia, si analizamos cual es el objeto de los informes de fiscalización de la Contraloría conoceremos sobre qué tipo de bienes se van a poder originar reparos, y en definitiva, sobre que tipo de perjuicios se han de pronunciar los juicios de cuentas.

De acuerdo con todo esto, al analizar el Artículo 2 de la Ley Orgánica del Tribunal y Contraloría de Cuentas, se desprende que la función fiscalizadora de la Contraloría de Cuentas se extiende a quienes tienen a su cargo o gestionan fondos públicos u otros bienes del sector público. Este concepto es ampliado por el Artículo 35 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Contraloría de Cuentas. En dicho Artículo se mencionan, además, los valores públicos.

Con relación a los fondos, bienes y valores de titularidad pública, la Contraloría, de acuerdo con el Artículo 46 del mencionado Reglamento, ha de analizar los registros y documentos que componen las cuentas, verificando si están completos, cotejando saldos, comprobando la legalidad de la documentación que los sustenta, verificando los cálculos, y cotejando la información. A resultas de estas operaciones, el contralor ha de formular el pliego provisional de reparos, que en caso de no desvanecerse, constituirá el pliego de reparos definitivo, el cual se trasladará al Tribunal de Cuentas para el inicio del correspondiente juicio de cuentas.¹⁴

Así pues, el objeto primordial con el que se trabaja en el juicio de cuentas son los reparos realizados a los diferentes registros y documentos que componen una cuenta. Por lo tanto, el tipo de irregularidades perseguidas en un juicio de cuentas son aquellas que puedan ser puestas de manifiesto en el transcurso del análisis de dichos registros y documentos. Todo ello nos lleva a afirmar que los juicios de cuentas se refieren a numerario y a valores, dando que son estos tipos de bienes sobre los que las cuentas dan información.

¹⁴ Rossinyo V. **Op. Cit.** pág. 255



Esto comporta que debamos cuestionarnos a la forma en que se han de resolver determinados supuestos, como puede ser el caso de una fiscalización llevada a cabo por la Contraloría de Cuentas en la cual se pongan de manifiesto unos determinados perjuicios, pero desligados de caudales o efectos públicos. Un ejemplo de ello podría ser la desaparición de un objeto, dejado en depósito en una Administración por estar embargado, o la desaparición de un paquete postal. En ambos casos se trata de anomalías, que en última instancia incluso pudieran tener repercusiones económicas, en orden a posibles indemnizaciones, pero que no recaen directamente sobre numerario ni valores.

1.13. Demanda

1.13.1. Definición

Escrito que inicia el juicio y tiene por objeto determinar las pretensiones o reclamaciones del actor mediante el relato de los hechos que dan lugar a la acción, invocando del derecho en que se fundamenta y solicitando su petición de forma clara.

La demanda en el juicio de cuentas es el escrito inicial que elabora la sección de juicios de la Contraloría General de Cuentas, remitiendo al Tribunal de Cuentas, demanda donde puntualiza todas las anomalías detectadas por los Auditores Gubernamentales, adjuntando providencia de traslado al Tribunal y la documentación que sustenta las anomalías encontradas durante el proceso de fiscalización. Tal como lo establece el Artículo 56 segundo párrafo, del Decreto 1126 que literalmente establece: "La Contraloría, al remitir los mencionados expedientes, dictará la providencia correspondiente, con las observaciones del caso".¹⁵

¹⁵ Ardon Gordillo, Luis Bigvai **La ineficacia de la ejecución de la sentencia de cuentas por medio del procedimiento Económico-Coactivo por parte de la Contraloría General de Cuentas**, pág. 17



1.13.2. Inicio del proceso

Previo a la presentación de la demanda todos los responsables de las anomalías o irregularidades encontradas, deben ser notificados legalmente de la no aprobación de la cuenta, notificación que se hace por medio de correo privado, y dentro de los veinte días contados a partir de la última notificación se inicia el proceso de cuentas con la presentación del escrito inicial que debe llenar los requisitos establecidos en el Artículo 61 del Código Procesal Civil y Mercantil, la Ley del Tribunal de Cuentas, no menciona nada acerca de los requisitos que debe de llenar toda demanda de cuentas, por lo que al no establecerlos debemos en virtud de la supletoriedad ir a la regulación del Artículo 107 de la mencionada ley, para adoptar la forma y llenar los requisitos que establece el Código Procesal Civil y Mercantil, no obstante el juicio de cuentas es un proceso eminentemente "antiformalista pero no por ello carente de técnica". Con el objeto de iniciar de forma técnica el juicio y evitar que la parte demandada pueda excepcionar como demanda defectuosa, u otra que ataque la forma de la demanda. Dicha demanda debe ir firmado por el Contralor General de Cuentas, quien por ser el representante de la institución y conforme al Artículo 13 literal a) del Decreto 31-2002 comparece a demandar, aportándose como prueba todos los documentos que el Auditor Gubernamental recabe durante el desarrollo de la auditoria que por mandato legal esta obligado a cumplir y que se encuentra regulado en el Artículo 49 del Acuerdo Gubernativo 318-2003, entiéndase papeles de trabajo, certificaciones de actas, notificaciones de no aprobación de la cuenta y cualquier otro que evidencie las infracciones a las leyes vigentes en el país y que se relacionen con la administración de la hacienda publica.

Habiéndole dado tramite a la demanda el Juez de Primera Instancia de Cuentas, le correrá audiencia a los demandados por quince días, entregándoles copia literal del pliego de reparos no desvanecidos, ordenando que señalen dentro del perímetro legal, el lugar para recibir notificaciones, emplazando también al Crédito Hipotecario Nacional que en su mayoría de veces es fiador de los responsables, los demandados, contestan la demanda por medio de memoriales tendientes a desvanecer los reparos, donde

podrán pedir que se abra a prueba. Si no evacuan dicha audiencia el Juez sin más trámite dicta la sentencia correspondiente a menos que el estime necesario abrirlo a prueba.

Los demandados podrán interponer las excepciones que consideren convenientes dentro del tercer día de estar notificados. En cuanto a estas, en el Juicio de Cuentas pueden interponerse todas la excepciones reguladas en el Código Procesal Civil y Mercantil, las que se resolverán en la vía de los incidentes si se trata de excepciones previas, ya que el Decreto 1126 omitió todo precepto referente a este punto, por lo que hay que recurrir al Artículo 107 de dicha ley, ya que esta nos remite a utilizar supletoriamente el Juicio Ordinario.

Si fuere necesario el juez puede abrir a prueba el juicio por quince días o sesenta días si es necesario obtener documentos fuera de la República, vencido dicho periodo de prueba o transcurrido el plazo de audiencia a los interesados deberá dictar sentencia dentro de un plazo de ocho días. Una vez notificada la sentencia procede el Recurso de Apelación el cual debe ser planteado dentro del plazo de tres días contados a partir de la última notificación, en este acto el Juez de Primera Instancia ordena trasladarlo a la Sala de Segunda Instancia de Cuentas. El tribunal de segundo grado dará audiencia a las partes por el plazo de cuarenta y ocho horas, para manifestar sus motivos de inconformidad y propongan la prueba que considere conveniente, si el tribunal abre a prueba el plazo será de seis días, vencido el periodo de prueba o finalizado el plazo de la audiencia conferida por el tribunal de segundo grado, éste dictará la sentencia dentro de un plazo de ocho días.

1.13.3. Notificación de la demanda

En virtud de que el Decreto 1126 del Congreso de la República, no regula nada acerca los actos de comunicación procesal, es decir a la notificación de la demanda el Artículo 107 de este mismo cuerpo legal, nos remite a aplicar supletoriamente el Código Procesal Civil y Mercantil, donde se regula lo correspondiente a las notificaciones. Este

es uno de los temas más discutidos en lo que respecta al Juicio de Cuentas, pues se vuelve muy complicado notificar a los demandados de la primera resolución, por ser la misma como establece el Artículo 67 del Código Procesal Civil y Mercantil, una notificación personal, ya que la mayoría de demandados utilizan una serie de apariencias para evitar ser notificados, es aquí donde la Contraloría General de Cuentas, tiene la obligación de controlar de mejor manera los datos generales de las personas que son auditadas, pues el problema consiste en que el Auditor Gubernamental elabora su liquidación de auditoria, que es la base para iniciar el proceso de cuentas, y éste no investiga la veracidad de la información que obra en las instituciones auditadas sobre los demandados, únicamente se conforma con lo que en las mismas les informan.

1.13.4. Prueba

Previo a desarrollar el la prueba en el juicio de cuentas es necesario establecer que opinan los tratadistas al respecto, Alsina señala es la aprobación judicial, por los modos que la ley establece, de la verdad de un hecho controvertido del cual depende el derecho que se pretende, por otra parte el diccionario del Licenciado Manuel Osorio la define, como el conjunto de actuaciones que dentro del juicio, cualquiera sea su índole, se encamina a demostrar la verdad o la falsedad de los hechos aducidos por cada una de las partes, en defensa de sus respectivas pretensiones litigiosas.

La actividad del juez de cuentas, se desarrolla mas allá de la actividad de los jueces en el proceso civil, ya que este se acerca a la actividad del juez penal y laboral, y además de verificar, investigar la verdad real, inquiera los hechos en toda su realidad y no solamente en la verdad formal de las partes. Algunos juristas consideran que el periodo probatorio es escaso, tomando en cuenta que los responsables, deben obtener prueba documental y algunos veces certificaciones tomadas de oficinas publicas y archivos, sin embargo se cree que este tiempo es suficiente, pues los responsables en muchas ocasiones se encuentran aún en el ejercicio de sus cargos, lo que podría ayudar a que se fabricaran pruebas.

Dentro de este proceso pueden proponerse todas las pruebas que establece el Código Procesal Civil y Mercantil, pues como ya lo indicamos antes la ley específica no regula nada al respecto, en el caso de la Contraloría General de Cuentas la única prueba que aportan y diligencian es la prueba documental, ya que al realizar la auditoría, el auditor deja constancia de lo encontrado en documentos, pero se pueden utilizar los medios probatorios que regula la ley procesal por supletoriedad pero, el juez de cuentas solo admite la documental pero no es correcto porque para probar la nada administración del los bienes y fondos del Estado deberían utilizarse todos los medios de prueba. En cuanto a los demandados, ellos si pueden proponer en su totalidad los medios probatorios, sin embargo el Órgano Jurisdiccional, no acepta como medios probatorios, mas que la prueba documental, basándose erróneamente en la naturaleza del juicio, siendo medios de prueba en este caso, las declaraciones de testigos y reconocimiento judicial que son importantes por que no solo con documentos es posible determinar las circunstancias de defensa y debido proceso, puesto que si no existe prohibición expresa en las leyes de la materia en las que limite la utilización de estos medios probatorios, por lo que consideramos que no hay razón para no aceptarlos, y el Órgano Jurisdiccional esta violando los principios constitucionales del debido proceso y el derecho de defensa.

1.13.5. La sentencia

Para desarrollar este tema, es necesario recurrir a diferentes conceptos que a lo largo de la historia han plasmado los estudiosos del Derecho dentro de los cuales cabe mencionar al jurista Juan Montero Aroca y Mauro Chacón Corado, señala que es acto procesal del juez o tribunal en el que decide sobre la estimación o desestimación (total o parcial) de la pretensión ejercitada por el actor, con base en su conformidad o disconformidad con el ordenamiento jurídico¹⁶. Para el Doctor Mario Aguirre Godoy, la sentencia es el acto procesal por excelencia de los que están atribuidos al órgano

¹⁶ Juan Montero Aroca, Mauro Chacón Corado, **Manual de Derecho Procesal Civil Guatemalteco**, volumen II. pág. 203.

jurisdiccional. Mediante ella termina normalmente el proceso y cumple el Estado la delicada tarea de actuar el derecho objetivo.¹⁷

A mi parecer la sentencia es la resolución final emitida por un juez, que acepta o rechaza la demanda, atendiendo a las pruebas presentadas por las partes, la que puede ser condenatoria o absolutoria.

La decisión del juez en el Juicio de Cuentas puede ser: a) condenatoria, es decir que es aquella en que se acepta en todo o en parte las pretensiones de la Contraloría General de Cuentas y que fueron plasmadas en la demanda; b) absolutoria, cuando la Institución Fiscalizadora, no ha podido probar los hechos en que apoya su pretensión o por no contar con fundamentos jurídicos, desestimando la petición de la misma; y c) condenatoria parcial, que consiste en confirmar en parte las pretensiones de la Contraloría, por no ser consistentes algunos de los reparos formulados por el Auditor Gubernamental o los responsables logran desvanecer algunos de los mismos.

1.13.6. Impugnaciones

Los medios de impugnación son medios legales puestos a disposición de las partes de un proceso para intentar la anulación o la modificación de las resoluciones judiciales, es decir es el poder concedido a las partes tendiente a lograr la modificación, renovación, anulación o sustitución de un acto procesal que se considera injusto.

Es decir dependiendo de lo dictado por parte del Órgano Jurisdiccional, se busca dejar sin efecto o modificar o corregir lo dictado. Lo que persigue es corregir un error cometido por el Órgano Jurisdiccional al momento de dictar lo pertinente, sin embargo cabe señalar que lo que se esta evitando es que el mismo cometa una ilegalidad.

¹⁷ Mario Aguirre Godoy, **Derecho Procesal Civil**, Tomo I. pág. 225.



Para los Juristas Juan Montero y Mauro Chacón Corado, los medios de impugnación son: “instrumentos legales puestos a disposición de las partes de un proceso para intentar la anulación o la modificación de las resoluciones judiciales.”¹⁸ Para estos tratadistas para que existan los medios de impugnación deben de existir: a) Un acto procesal de parte en el que se pide la anulación o la modificación de una resolución judicial; b) el conocimiento de esa petición por un órgano judicial dentro del mismo proceso en el que la resolución se dicto; c) otra resolución judicial por la que se confirme, se anule o se modifique la resolución anterior. Si no concurren estos requisitos no se esta ante una verdadera impugnación.¹⁹

La Ley de Tribunal de Cuentas en su Artículo 97 establece: en los juicios de cuentas serán procedentes los recursos siguientes revocatoria, revisión, aclaración, ampliación y apelación; los recursos de queja y de hecho que se interpondrán contra los jueces de primera instancia y también procede el recurso de casación contra los fallos de Segunda Instancia, cuando el sujeto de glosa a juicio no sea funcionario o empleado publico. Previo a iniciar es conveniente aclarar que en la tramitación de los mismos se debe recurrir supletoriamente al Código Procesal Civil en lo que sea aplicable, pues la obsoleta Ley del Tribunal de Cuentas, no desarrolla estos recursos a excepción del Recurso de Revisión.

1.13.6.1 Recurso de revocatoria

Para la doctrina es un remedio procesal, que procede en contra las providencias mere-interlocutorias es decir los decretos o resoluciones de mero tramite, dictados por el mismo órgano jurisdiccional. Este Recurso procede en contra de los decretos, cuando no se esta de acuerdo con lo resuelto. Al respecto señala el Jurista Mario López Larrave “que se ha venido defendiendo el recurso de revocatoria, como aquel que tiene por objeto la enmienda de resoluciones de mero tramite, por el mismo tribunal que las dicto.”²⁰

¹⁸ Montero A. Chacón M. **Ob. Cit.** pág. 261

¹⁹ Montero A. Chacón M. **Ob. Cit.** pág. 264

²⁰ Mario López Larrave, **Introducción al Derecho Procesal del Trabajo Guatemalteco** pág. 85

El Código Procesal Civil y Mercantil, regula al respecto en sus Artículos: 598. Los decretos que se dicten para la tramitación del proceso son revocables de oficio por el juez que los dicto. La parte que se considere afectada también puede pedir la revocatoria de los decretos, dentro de las veinticuatro horas siguientes a la última notificación. 599. El juez o tribunal ante quien se interponga el recurso de revocatoria deberá resolverlo, sin más trámite, dentro de las veinticuatro horas siguientes. Sin embargo en la Ley de Tribunal de Cuentas en su Artículo 98. Se establece que los decretos pueden se revocables de dos maneras: de oficio y a instancia de parte, con la única diferencia que si es de oficio ya no se le llama Recurso sino Revocatoria de oficio. Otra diferencia entre la revocatoria regulada en Código Procesal Civil y Mercantil y la Ley de Tribunal de Cuentas, es el plazo para interponerlo ya que este no puede ser mayor a cuarenta y ocho horas.

1.13.6.2 Recurso de revisión:

Este recurso es considerado también como aquel que se otorga en circunstancias especiales contra la una sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada o fin de que se repare un error judicial.²¹

En el Artículo 102 de la Ley de Tribunal de Cuentas, este recurso procede interponerse en cualquier momento, siempre que no haya consumado la prescripción en este caso es de cinco años según el Código Civil en su Artículo 1508 y deberá conocer el tribunal que dicto la sentencia, procediendo únicamente en los casos siguientes:

- a) Cuando haya habido error de calculo;
- b) Cuando el interesado obtenga nuevos documentos que, de manera evidente y legitima, desvirtúen los reparos siempre que se exprese clara y satisfactoriamente a juicio de la autoridad que

²¹ Ardon L. **Op. Cit.** pág. 25



conozca de la revisión, el motivo por el que no se presentaron los documentos en su oportunidad;

- c) Cuando se descubra con posterioridad a la sentencia que se trata de revisar, que está se fundó en documentos falsos;
- d) Cuando dos o más personas hayan sido condenadas en virtud de sentencias contradictorias por un mismo reparo o por una misma causa, que no pueda haber sido reparada legítimamente si no en una cuenta;
- e) Cuando por el examen de otra cuenta se descubra en la que haya sido objeto de decisión definitiva, omisión de cargo, doble data o falsas aplicaciones de los fondos públicos; y
- f) Cuando habiendo fundado la sentencia en el método de tanteo. El cuentadante presente posteriormente la cuenta completa que estaba obligado a rendir o comprobantes legítimamente admisibles de las partes de ésta que se hubieren formado a base de conjeturas.

El Recurso de Revisión regulado en la Ley del Tribunal de Cuentas, no tiene un trámite específico en dicha ley, ya que esta deja abierto la forma de poder tramitarlo ya que establece al respecto que se puede interponer en cualquier tiempo, muy pocos lo han interpuesto pero lo interponen como un incidente de hecho, con esto se provoca una laguna en el procedimiento, porque no está clara la forma de tramitarlo, es por eso que no es muy frecuente que se interponga por parte de los demandados.

Es importante hacer mención a lo especial de este Recurso, ya que en materia Civil no existe pero sí en Material Penal. Algunos juristas califican a este Recurso como extraordinario, por el hecho de proceder independientemente de la firmeza del acto



recurrido. Cabe señalar que en la revisión no existe la posibilidad de replantear toda la cuestión objeto de debate, sino que se limita al análisis de la incidencia que los hechos desconocidos hubieran podido tener en la resolución adoptada, hasta el punto de modificar o revocar el sentido de la sentencia.

1.13.6.3 Recurso de aclaración y ampliación

El recurso de Aclaración es aquel que procede cuando una resolución es obscura o ambigua, el que se debe interponer ante el mismo juez que dicto la resolución y éste resuelve.

El recurso de Ampliación es el que procede cuando el órgano jurisdiccional omite resolver en una o varias de las pretensiones planteadas o que por error haya omitido pronunciarse al momento de resolver.

Ambos los regula la Ley del Tribunal de Cuentas en su Artículo 100, y por no existir un trámite regulado en dicha ley, se debe recurrir a los Artículos 597 del Código Procesal Civil y Mercantil y 142 de la Ley del Organismo Judicial, en donde se regula el trámite: se debe interponer dentro del plazo de veinticuatro horas, contados desde la última notificación a las partes, se correrá audiencia por dos días a la otra parte y se resolverá dentro de los tres días siguientes.

1.13.6.4 Recurso de apelación

Para algunos tratadistas es conocido con el nombre de recuso de Alzada, ya que se tiene que elevar al órgano jurisdiccional superior. El Artículo 101 de la Ley de Tribunal de Cuentas, establece que la apelación podrá interponerse dentro del término de tres días, contados desde la fecha de la última notificación, a las partes, el tribunal dará audiencia al recurrente por cuarenta y ocho horas para que exprese los motivos de su inconformidad, si se proponen nuevas pruebas fijara el término de seis días para recibirlas, el tribunal dictará sentencia dentro del término de ochos días. Su procedencia

se limita en contra de sentencias o autos que pongan fin al juicio. Finalmente realiza una limitación que a nuestro criterio es ridícula, pues no se adapta a la realidad procesal actual, pues no procede interponerla cuando los reparos, no exceda de cincuenta quetzales, situación que en actualidad ya no se da.

1.13.6.5 Ocurso de hecho

Este recurso procede cuando es denegado el recurso de Apelación por el juez de primera instancia y este cumple con todos los requisitos de ley siendo en consecuencia admisible para su tramitación. Y es por medio de este recurso que se obliga al juez a que le de trámite al mismo. Por no existir el trámite regulado en la ley específica, nos debemos remitir supletoriamente al Código Procesal Civil y Mercantil en los Artículos 611 y 612 donde se establece, que se interpone en tres días contados a partir de notificada la denegatoria del recurso de apelación, el tribunal superior remitirá al juez inferior para que informe en el perentorio termino de veinticuatro horas de notificada la denegatoria, con vista del informe se resolverá dentro de las veinticuatro horas.

1.13.6.6 Recurso de casación

La Ley de Tribunal de Cuentas, en su Artículo 97 en el ultimo párrafo regula que el recurso de casación procede en contra de los fallos de segunda instancia siempre y cuando el sujeto de glosa (esta figura ya no existe en la nueva Ley Orgánica de la Contraloría General de Cuentas), o juicio no sea funcionario o empleado público, este Artículo limita la interposición de este recurso, pues si los responsables son funcionarios o empleados públicos no pueden gozar de las garantías de este recurso. Y el Artículo 220 de la Constitución Política de la República de Guatemala regula que es procedente este recurso en contra de las sentencias y autos definitivos que pongan fin al proceso en los asuntos de mayor cuantía, situación que en el asunto que nos compete no existe la delimitación de mayor cuantía.



Por no estar regulado en la ley específica su trámite, supletoriamente nos remite al Código procesal Civil y Mercantil en sus Artículos 619 a 635 el que se debe interponer en el plazo de quince días, contados desde la última notificación de la resolución, recibido por el tribunal el escrito que contiene el recurso, pedirá los autos originales; y si hallare el recurso arreglado a la ley, señalará día y hora para la vista. En caso contrario, lo rechazará de plano sin más trámite. El día y hora fijados para la vista pueden concurrir las partes y sus abogados y estos alegar de palabra o por escrito. La vista será pública cuando lo pida cualquiera de los interesados o así lo disponga la Corte Suprema de Justicia. Y se resuelve en un plazo de quince días.

1.13.7 Tribunales competentes para su tramitación

1.13.7.1 Juzgado de cuentas

Ubicado en la diecinueve calle y novena avenida, de la zona uno de la ciudad de Guatemala, es el único en el cual se pueden interponer las demandas de cuentas, pues por la naturaleza jurídica del proceso, es un Juzgado especializado y específico para la tramitación de estos procesos, este juzgado no puede entrar a conocer nada que no sea en materia de cuentas. Este se encuentra conformado por un juez, secretario, dos oficiales y dos notificadores y un comisario.

1.13.7.2 Tribunal de segunda instancia de cuentas

Constituido por tres magistrados titulares, un secretario, un notificador, un comisario, se encuentra ubicada en el quinceavo nivel de la torre de tribunales, La Ley Tribunal de Cuentas, claramente establece en su Artículo 53 que el tribunal de cuentas conocerá en Segunda Instancia en los Juicios de Cuentas, delimitando así la jurisdicción y competencia del tribunal.



CAPITULO II

2. La Contraloría General de Cuentas y su función fiscalizadora de la administración pública

2.1 La Contraloría General de Cuentas y sus funciones

La Contraloría General de Cuentas tiene por objeto hacerse cargo de la fiscalización del debido egreso e inversión de los fondos del fisco, con la verificación de exámenes y juzgamientos de las cuentas, las que deben rendir las personas que tengan a su responsabilidad fondos o bienes del Estado, o bien, de servicios prestados por instituciones de éste, las cuales están sometidas a su acción fiscalizadora.

Su actividad primordial, es el fin que le encomienda la Ley y su Reglamento, así como otros preceptos conexos. Esta actividad ésta dirigida por el Contraloría General de Cuentas, quien es un funcionario electo por el Congreso de la República, mediante un procedimiento establecido en la Constitución Política de la República de Guatemala, de conformidad con el Artículo 233 el que establece: "Elección del Contralor General de Cuentas. El jefe de la Contraloría General de Cuentas, será electo para un periodo de cuatro años, por el Congreso de la República, por mayoría absoluta de diputados que conformen dicho Organismo. Solo podrá ser removido por el Congreso de la República, en los casos de negligencia, delito y falta de idoneidad. Rendirá informe de su gestión al Congreso de la República, cada vez que sea requerido y de oficio dos veces al año. Gozará de iguales inmunidades que los magistrados de la Corte de Apelaciones. En ningún caso el Contralor General de Cuentas podrá ser reelecto. El Congreso de la república hará la elección a que se refiere este Artículo de una nómina de seis candidatos propuestos por una comisión de postulación integrada por un representante de los rectores de las universidades del país, quien la preside; los decanos de las facultades que incluyan la carrera de Contaduría Publica y Auditoria de cada universidad del país y un numero equivalente de representantes electos por la Asamblea General del Colegio de Economistas, Contadores Públicos y Auditores y administradores de empresas. Para la elección de candidatos se requerirá el voto de

por lo menos las dos terceras partes de los miembros de dicha comisión. En las votaciones tanto para integrar la comisión de postulación como para la integración de la nómina de candidatos, no se aceptará ninguna representación”.

La Contraloría General de Cuentas abarca, valores expresados en su ley orgánica; específicamente en el Artículo 2, como lo son: probidad, transparencia y honestidad y la administración pública así como también por la calidad del gasto público. Valores por los que debe velar en el afán exigente del pueblo de alcanzar la calidad del gasto público, con la implementación de un control previo, inmediato y correctivo en el manejo de los bienes públicos o bien dicho patrimonio fiscal.

Por eso otorgar sumas de dinero, así por así para el gasto del Estado, no es recomendable porque se pone en riesgo la administración del gasto público; ello hizo imperativo la imposición legal de la fiscalización y para esta función se crea la Contraloría General de Cuentas.

2.2 La corrupción y la Contraloría General de Cuentas como garante de que no suceda

Para conseguir que los funcionarios y las instituciones públicas hagan bien su trabajo y cumplan con sus responsabilidades, hay que tener información sobre qué hacen y sobre cómo lo hacen; es decir, para hacer, primero hay que saber. Este papel le ha tocado a la Contraloría General de Cuentas porque este es su función principal.

La corrupción es uno de los principales problemas del país, que nos afecta a todos, pero con más fuerza a los más pobres porque ellos no tienen una sola causa ni una sola solución. La corrupción es un problema en toda sociedad, que afecta tanto a las instituciones públicas como a las organizaciones que no son del Estado. Por eso, hay que conocer a fondo cómo es, cómo funciona y cuáles consecuencias provoca, para buscar las soluciones que ataquen todas sus causas, en todo lugar. En este sentido la Contraloría General de Cuentas en el cumplimiento de su actividad trata de



resolver este problema sistematizado en las instituciones, por la actitud indecente de autoridades y empleados públicos.

El término corrupción viene de la voz latina *corrumpere*, que significa descomponer, echar a perder, pudrir, entendida así, la corrupción es una acción, pero también un resultado. Desde el punto de vista de la acción, es claro que aunque destruya, lo hace poco a poco y sin violencia. Es como el óxido de un pedazo de hierro, como cuando se descompone una fruta, que no lo hace de repente. Por lo tanto, como resultado, decimos que es corrupto lo que ésta descompuesto, lo que no es o no funciona como debiera, lo que se pudrió o se ensució.²²

El término corrupción tiene muchas causas, pero no importando cuántas ni cuáles sean, lo cierto es que cuando ocurre un acto corrupto, o sea que tiene lugar la corrupción, siempre hay dos actores, dos lados. Estos actores o partes pueden ser personas particulares o funcionarios públicos que actúan entre sí y pueden darse entonces distintos tipos de combinaciones: la interacción entre particulares, la interacción entre funcionarios públicos y la más conocida, la interacción entre particulares y funcionarios públicos.

Es cierto que muchas veces se propone y se concede un soborno porque no hay otra forma de lograr lo que se necesita, también hay casos donde es al revés: el soborno lo solicita el empleado para conceder un privilegio (una atención mejor que a los demás) o, en los casos más graves, para facilitar un contrato.

La corrupción en Guatemala es el aprovechamiento premeditado de la autoridad o del poder político y/o administrativo, tanto en el ámbito público como el privado, en el que determinadas personas o grupos hacen en provecho propio.

²² Alarcón López, Minela Meg **Caducidad de la instancia: incidente que ha lugar en el Juicio de Cuentas, por el derecho de defensa constitucional.** Septiembre 2007 pág. 41



Detenerla o terminarla será para la Contraloría General de Cuentas un reto, porque “la corrupción es una situación inmoral e ilegal. Consiste en que alguien le paga a otra persona para que haga algo, cuando en realidad, esta persona tiene la obligación de hacerlo gratis. O le paga para que deje de cumplir con su deber, o para que haga lo que no es debido. El pago puede ser en dinero, en especie o con cualquier favor y muchas veces escapa al control”. Por otra parte, se produce la corrupción en compras efectuadas por entidades del Estado mediante la colusión o la concusión, en los eventos de Cotización o Licitación o las construcciones de infraestructura.

Colusión: es el vicio de un procedimiento de oferta, por el cual una persona, presenta su oferta en un valor menor a oficinas o instituciones que necesitan un servicio, en conspiración con otros oferentes que ofrecen valores más altos con el fin de que se favorezca al que presento una oferta con menor precio. El Artículo 11 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado establece: que se entiende por colusión la existencia de acuerdo entre dos o más oferentes para lograr en forma ilícita la adjudicación. Determinada fehacientemente la existencia de colusión entre oferentes, las ofertas presentadas por ellos serán rechazadas y la Junta de Licitación queda obligada a dar los avisos respectivos para cancelar la inscripción en el Registro de precalificados correspondientes, sin perjuicio de otras sanciones contempladas en leyes especiales.

Concusión: de conformidad con el Artículo 449 del Código Penal, se produce de dos formas:

- a. Cuando el funcionario o empleado público que, directa o indirectamente o por actos simulados, se interesa en cualquier contrato u operación en que intervenga por razón de su cargo. Esta disposición es aplicable a los árbitros, peritos, contadores, tutores, albaceas y síndicos, con respecto a las funciones que como tales desempeñen.



- b. Cuando el funcionario o empleado público actúa con propósito de lucro, interponiendo su influencia para obtener una resolución de cualquier autoridad, o dictamen que debe pronunciarse ante la misma.

2.3 Definición legal de La Contraloría General de Cuentas

La Constitución Política de la República la define como “Una institución técnica, descentralizada, con funciones de fiscalización de los ingresos, egresos y en general de todo interés hacendario de los organismos del Estado, los municipios, entidades descentralizadas y autónomas así como cualquier persona que reciba fondos del Estado que haga colectas públicas.

Esta definición constitucional explica la naturaleza jurídica de la institución que fiscaliza el patrimonio público; y así se enmarca en el Artículo 1 del Decreto Número 31-2002 del Congreso de la República, que es la actual Ley Orgánica de la Contraloría General de Cuentas.

Su ámbito de competencia se plasma en el Artículo 2, de la misma ley, que establece: “Corresponde a la Contraloría General de Cuentas la función fiscalizadora en forma externa de los activos y pasivos, derechos, ingresos y egresos, y en general todo interés hacendario de los organismos del Estado, entidades autónomas y descentralizadas, las municipalidades y sus empresas y demás instituciones que conforman el sector público no financiero, de toda persona, entidad o institución que reciba fondos del Estado o hagan colectas públicas, de empresas no financieras en cuyo capital participe el Estado, bajo cualquier denominación, así como las empresas en las que éstas tengan participación. También están sujetos a su fiscalización los contratistas de obras públicas y cualquier persona nacional o extranjera que, por delegación del Estado, reciba, invierta o administre fondos públicos en lo que se refiere al manejo de estos”.



Este cuerpo legal también regula en el Artículo 4, que la Contraloría General de Cuentas tiene dentro de sus atribuciones las siguientes:

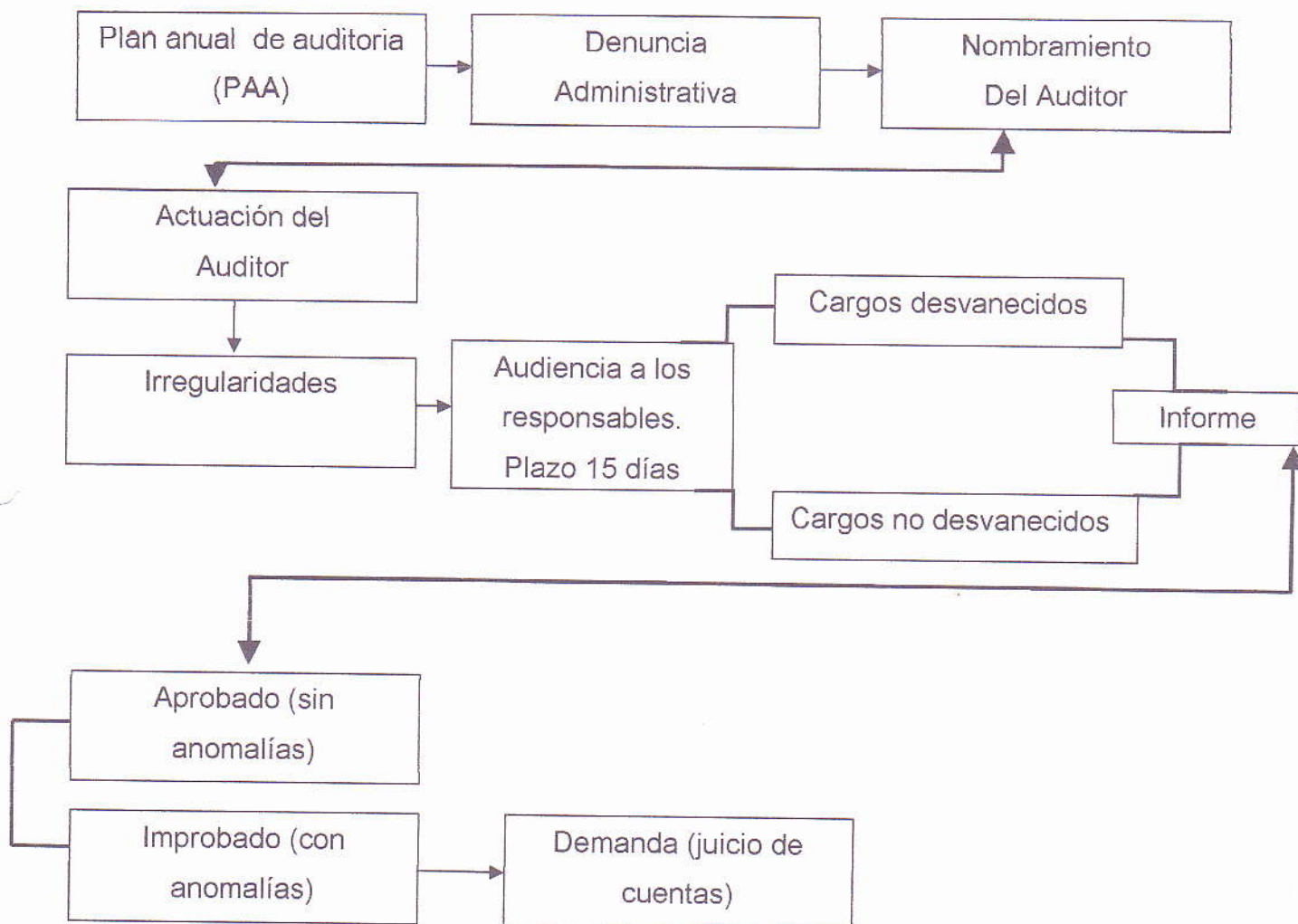
- a. Ser órgano rector del control gubernamental. Las disposiciones, políticas y procedimientos que dicte en el ámbito de su competencia, son de observancia y cumplimiento obligatorio para los organismos, instituciones, entidades y demás personas a que se refiere el Artículo 2 de la presente ley.
- b. Efectuar el examen de operaciones y transacciones financieras-administrativas a través de la práctica de auditorías con enfoque integral a los organismos, instituciones, entidades y demás personas a que se refiere el Artículo 2 de esta Ley, emitiendo el informe sobre lo examinado de acuerdo con las normas de auditoría generalmente aceptadas y de auditoría gubernamental vigentes.
- c. Promover de oficio y ser parte actora de los Juicios de Cuentas en contra de los funcionarios y empleados públicos que no hubieren desvanecido los reparos o cargos formulados por la Contraloría General de Cuentas;
- d. Coadyuvar con el Ministerio Público en la investigación de los delitos en contra de la hacienda pública.

2.4 Atribuciones fiscalizadoras

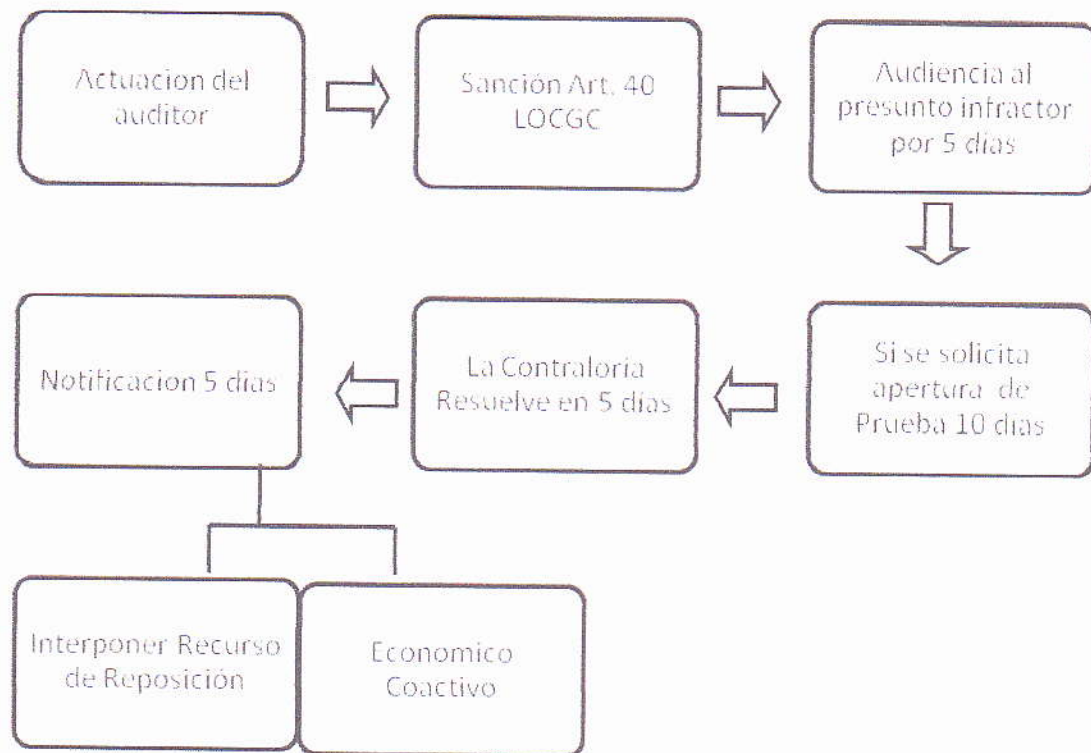
Analizando el cumplimiento de estas atribuciones, la Contraloría General de Cuentas al realizar sus exámenes de auditoría, detecta muchas anomalías en el manejo de la administración de la hacienda pública. Como consecuencia los Auditores Gubernamentales al comprobar la calidad del gasto público o bien la omisión de ingresos en el arca, efectúan como acto propio, informes de auditoría, requiriendo cualquier pago que se considere que fue como producto de actos irregulares, y si aún así no se efectúa el resarcimiento, el auditor elabora lo que se conoce como Pliego Provisional de Cargos, que no es más que la demostración documental de operaciones

irregulares en el manejo de las cuentas e incumplimiento de normas legales. Si este documento contiene hallazgos se correrá una audiencia por un plazo de quince días a los responsables para que desvanezcan los cargo, ya bien pagado o bien demostrando haber actuado en forma transparente; si no se comprueba transparencia, existe responsabilidad administrativa, que según el Licenciado Hugo Morales Calderon, en su libro Derecho Administrativo I: “Se origina el incumplimiento de las funciones del cargo, en la forma que establece la ley”. Si los cargos no se desvanecen, el auditor procede a formular el Pliego Definitivo de Cargos, y la Contraloría de Cuentas a través de una forma específica, inicia la acción judicial con el Juicio de Cuentas.

2.4.1 Esquema del proceso de auditoria



2.4.2 Esquema del procedimiento de una infracción administrativa



2.5 Funciones generales

- a. Evaluar los resultados de la gestión de los organismos, instituciones, entidades y personas a que hace referencia la ley, observando criterios de probidad, eficacia, eficiencia, transparencia, economía y equidad.
- b. Auditar, emitir dictámenes y rendir informes de los estados financieros, ejecución y liquidación del Presupuesto General de Ingresos y Egresos del Estado, y los de las entidades autónomas y descentralizadas, enviando los informes al Congreso de la República, dentro del plazo contenido en la Constitución Política.



- c. Promover de oficio y ser parte actora de los Juicios de Cuentas en contra de los funcionarios y empleados públicos que no hubieren desvanecido los reparos o cargos formulados por la Contraloría General de Cuentas.
- d. Requerir a la autoridad nominadora, la suspensión en forma inmediata del funcionario o empleado público encargado de la custodia, manejo y administración de los valores públicos, cuando se hubieren detectado hechos presuntamente constitutivos de delito, vinculados con sus atribuciones y además denunciar ante la autoridad competente.
- e. Examinar la contabilidad de los contratistas de obras públicas y de cualquier persona individual o jurídica que, por delegación del Estado, reciba, invierta o administre fondos públicos, así como en aquellas en que el Estado delegue la administración, ejecución o supervisión de obras o servicios públicos, en lo relacionado con fondos del Estado. Con esta disposición se llena en parte un vicio legal contenido en la Ley de Contrataciones del Estado, que ha generado corrupción en la esfera de la administración.

2.6 Funciones específicas

- ✓ Como órgano rector de control gubernamental. Emite disposiciones, en el ámbito de su competencia, que son de observancia y cumplimiento obligatorio para los organismos, y demás entidades sujetas a fiscalización.
- ✓ Efectúa el examen de operaciones y transacciones financieras-administrativas a través de la práctica de auditorías con enfoque integral a los organismos, instituciones, entidades y demás personas sujetas a control, mediante normas de auditoría generalmente aceptadas y de auditoría gubernamental vigente.
- ✓ Normar el control interno institucional y la gestión de las unidades de auditoría interna, proponiendo las medidas que contribuyan a mejorar la eficiencia y



eficacia de las mismas, incluyendo las características que deben reunir los integrantes de dichas unidades.

- ✓ Evalúa los resultados de la gestión de los organismos, instituciones, entidades y personas sujetas a control, bajo los criterios de probidad, eficacia, eficiencia, transparencia, economía y equidad;
- ✓ Audita, emite dictamen y rende informe de los estados financieros, ejecución y liquidación del Presupuesto General de Ingresos y Egresos del Estado, y los de las entidades autónomas y descentralizadas, enviando los informes correspondientes al Congreso de la República, dentro del plazo constitucional.
- ✓ Promueve de oficio y es parte actora de los Juicios de Cuentas en contra de los funcionarios y empleados públicos que no hubieren desvanecido los reparos o cargos formulados por la Contraloría General de Cuentas.
- ✓ Requiere a la autoridad nominadora, la suspensión en forma inmediata del funcionario o empleado público encargado de la custodia, manejo y administración de los valores públicos, cuando se hubieren detectado hechos presuntamente constitutivos de delito, vinculados con sus atribuciones y, además, denunciarlos ante las autoridades competentes.
- ✓ Nombra interventores en los asuntos de su competencia, de carácter temporal, en los organismos, instituciones o entidades sujetas a control, cuando se compruebe que se está comprometiendo su estabilidad económica-financiera.
- ✓ Autorizar los formularios, destinados a la recepción de fondos y egresos de bienes muebles y suministros, a excepción de aquellos referentes a los aspectos administrativos de las entidades a que se refiere el Artículo 2 de esta ley, así como controlar y fiscalizar su manejo.
- ✓ Promueve mecanismos de lucha contra la corrupción.

- ✓ Verifica la veracidad de la información contenida en las declaraciones de probidad presentadas por los funcionarios y empleados públicos, de conformidad con la ley de la materia y con la Ley Orgánica de la Contraloría General de Cuentas.
- ✓ Ejerce control de las emisiones de las especies postales, fiscales, de bonos, cupones y otros documentos o títulos de la deuda pública emitidos por el Estado, o del municipio, billetes de lotería nacional o cualesquiera otros documentos o valores que determine la ley.
- ✓ Promueve un programa de digitalización de documentos y expedientes de las entidades sujetas a fiscalización.

2.7 Competencia en la Contraloría General de Cuentas

Corresponde a la Contraloría General de Cuentas la función fiscalizadora en forma extrema de los activos y pasivos del Estado, entidades autónomas y descentralizadas, las municipalidades y sus empresas, y demás instituciones que conforman el sector público no financiero; de toda persona; de empresas no financieras en cuyo capital participe el Estado, bajo cualquier denominación, así como las empresas en que éstas tengan participación.

También están sujetos a su fiscalización los contratistas de obras públicas y cualquier personal nacional o extranjera que por delegación el Estado reciba, invierta o administre fondos públicos, en lo que se refiere al manejo de estos. Se exceptúan las entidades del sector público sujetas por la ley a otras instancias fiscalizadoras. La Contraloría General de Cuentas deberá velar también por la probidad, transparencia y honestidad en la administración pública, así como también por la calidad del gasto público; cuya competencia se desarrolla en dos fases:



2.7.1 Fase administrativa

Dentro de las funciones del Derecho Administrativo encontramos la función contralora, en la cual se implantan varios controles, como lo son: a) El control directo, el cual lo realiza el particular, a través de los recursos administrativo; b) El control Judicial, el que ejerce los tribunales de justicia ya sea ordinarios o constitucionales; c) El control interno, que realiza el superior jerárquico hacia sus inferiores, etc. El control que nos interesa en este estudio es el del Gasto Público, o bien llamado el control gubernamental que es el conjunto de principios, órganos, normas y procedimientos que rigen y coordinan el ejercicio del control interno y externo gubernamental. Y este control le corresponde en primer lugar a la Contraloría General de Cuentas, por ser la institución técnica descentralizada con funciones fiscalizadoras de los ingresos, egresos y en general de todo interés hacendario de los organismos del estado, de los municipios, de las entidades descentralizadas y autónomas, así como de cualquier persona que reciba fondos del Estado. Esta definición contenida dentro del marco constitucional del proceso de fiscalización, no hace más que asentar el hecho que la fiscalización es una función sumamente importante para el adecuado funcionamiento del Estado, controlando a través de la institución, todo lo relacionado al gasto, manejo, y custodia, administración e inversión de los fondos; por ese motivo es de suma importancia efectuar no sólo una adecuada fiscalización, si no que además asegurar el cumplimiento de las obligaciones contraídas por las personas que manejan dichos fondos. Y en segundo lugar al Sistema Integrado de Administración Financiera –SIAF- y al Sistema de Información de Contrataciones y Adquisiciones del Estado –GUATECOMPRAS-.

La Contraloría General de Cuentas para cumplir sus objetivos está compuesta por direcciones y secciones especializadas en su campo; entre las que tenemos la Dirección de Auditoria Gubernamental, Dirección de Asesoría Técnica, Dirección de Asuntos jurídicos, Dirección de Administración, Dirección de Finanzas, la Dirección de Auditoria Interna, Dirección de Recursos Humanos, Dirección de Infraestructura publica, Dirección de Probidad, Dirección de Calidad del Gasto publico, la Sección de Juicios,



dependencias que establecen las oficinas y los responsables que tiene la obligación de rendir cuentas que se enmarcan en el Artículo 2 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de Cuentas.

Los informes de auditoria proporcionan el resultado final del trabajo del auditor gubernamental, mediante el cual dan a conocer por escrito las incidencias y acciones correctivas de cada practica de examen de conformidad con la naturaleza de las mismas y para su elaboración deben observar las normas de auditoria gubernamental y leyes aplicables. Si en estos informes no existen anomalías o irregularidades deberán ser oficializadas por el Contralor General de Cuentas, mediante la autorización correspondiente. Esta autorización es la firma de aprobación, por el contrario si existen anomalías o irregularidades, deberá proceder de la siguiente forma: los auditores gubernamentales, con el visto bueno del supervisor, correrán audiencia por un plazo de quince días hábiles improrrogables al responsable para que proceda a desvanecer los cargos o reparos formulados contenidos en el informe respectivo. En dicho informe figurarán las sumas reparadas, las citas de las leyes infringidas y deberá ser notificada por los procedimientos legales; si vencido dicho plazo los mismos no fueren desvanecidos por los responsables, el informe, conteniendo los cargos confirmados y documentos de auditoria probatorios serán cursados con la petición para iniciar juicio de cuentas respectivo a la Sección de Juicios de la Contraloría General de Cuentas, donde se elaborará la demanda respectiva y se procederá de conformidad con la Ley del Tribunal de Cuentas. Si en los cargos se detectaron hechos constitutivos de delito, el Auditor deberá formular la denuncia penal pertinente. Para el caso del Juicio de Cuentas la Sección de Juicios, en base a la Ley del Tribunal de Cuentas elabora la demanda, debiendo remitir con ella, el expediente con el Pliego de Cargos, al Tribunal de Cuentas en un plazo no mayor de veinte días, contado desde la fecha en que el Auditor notificó la improbación de las cuentas. Sobre este aspecto cabe señalar que en la nueva Ley Orgánica de la Contraloría General de Cuentas, ni en su reglamento se menciona nada de aprobar o improbar cuenta alguna, como se estipulaba en la ley derogada después del examen y glosa de las cuentas, esto produce una laguna legal en lo concerniente a establecer si se deben o no efectuar las notificaciones de



improbación de cuentas, para efectos de considerar el plazo de los veinte días, que establece el Artículo 68 de la Ley del Tribunal de Cuentas.

2.7.2 Fase judicial

Esta fase es eminentemente jurisdiccional, regulado por leyes específicas y genéricas, como todo proceso judicial, pero con características propias y exclusivas del Juicio de Cuentas pues, esté depende de un procedimiento administrativo previo para su adecuado desarrollo y finalidad. El medio de prueba principal de todo juicio de cuentas, es el informe de auditoria y documentos y sus documentos de trabajo, en los cuales se formulan los cargos a quienes son responsables de las operaciones evaluadas; por tal motivo dichos informes deben ser elaborados de conformidad con las normas de auditoria generalmente aceptadas y las de auditoria gubernamental, así como con las formalidades que se establecen en el reglamento y la adecuada cita de leyes infringidas, con esta elaboración técnica se busca que prospere el juicio de cuentas, por ser el resultado de una fase administrativa. El Juicio de Cuentas debe tomarse como la segunda fase del proceso de fiscalización, como ya dijimos, se desarrolla a través del juicio de cuentas y también del juicio económico coactivo.

La Contraloría General de Cuentas como parte: la Contraloría General de Cuentas, es exclusivamente la única que puede comparecer como parte actora o demandante dentro del juicio de cuentas, ya que así lo estipula la Ley Orgánica de la Contraloría General de Cuentas. La representación la tiene el Contralor General de Cuentas.

Por lo tanto, es la Contraloría General de Cuentas la única institución que puede accionar e interponer una demanda e iniciar el juicio de cuentas correspondiente, ante el órgano jurisdiccional competente; en la actualidad en Guatemala solo existe un Juzgado de Primera Instancia de Cuentas, ante el cual puede interponerse cualquier demanda a nivel nacional o sea que este Juzgado es el único que tiene jurisdicción y competencia total en materia de cuentas en todo el país.

La demanda de cuentas debe contener los requisitos que establece el Artículo 61 del Código Procesal Civil y Mercantil. Todo escrito de demanda en nuestra legislación llena los requisitos que la ley solicita, de acuerdo al proceso que se trate, como por ejemplo, laboral, civil, mercantil, Etc.; la Ley del Tribunal de Cuentas, no menciona nada acerca de los requisitos que debe de llenar toda demanda de cuentas, por lo que al no establecerlos debemos en virtud de la supletoriedad ir a la regulación del Artículo 107 de la mencionada ley, para adoptar la forma y llenar los requisitos que establece el Código Procesal Civil y Mercantil, no obstante el juicio de cuentas es un proceso eminentemente “antiformalista pero no por ello carente de técnica”. Con el objeto de iniciar de forma técnica el juicio y evitar que la parte demandada pueda excepcionar como demanda defectuosa, u otra que ataque la forma de la demanda, se sigue la directriz del Código Procesal Civil y Mercantil.

Los demandados en juicio de cuentas son todas aquellas personas a las cuales se les involucró como responsables de las anomalías detectadas dentro del examen de auditoría.

También como parte demandada, se incluye al Crédito Hipotecario Nacional de Guatemala, cuando se constituye como fiador mancomunado solidario de los demandados, o a cualquier institución financiera pública o privada que se presta como fiador.

2.8 La contraloría general de cuentas y la fiscalización como su actividad principal

2.8.1 El procedimiento de de la fiscalización ejercido por direcciones

En la actualidad, dentro de la estructura organizacional de la Contraloría General de Cuentas, se encuentran cuatro direcciones que se encargan del proceso de la fiscalización, y cada una está a cargo de un Director, un Subdirector y determinando números de Auditores Gubernamentales, así como personal de apoyo.



2.8.2 Dirección de Auditoría Gubernamental

Realiza fiscalización en las distintas dependencias de los organismos, como lo son el Ejecutivo, Legislativo y Judicial; así como en las entidades descentralizadas y autónomas que no sean municipalidades.

Cabe resaltar que el Auditor Gubernamental es el profesional que posee entrenamiento y experiencia en los campos de contabilidad y auditoría y que en representación del Órgano Superior de Control, efectúa el control externo gubernamental en las instituciones a que se refiere el artículo 2 de la Ley Orgánica. Las cualidades personales y las responsabilidades del auditor gubernamental son similares a aquellas aplicables a los auditores del sector privado. Sin embargo, la responsabilidad pública alcanza al auditor gubernamental por la naturaleza de su función. En este sentido, el auditor gubernamental no solo es responsable ante la entidad a la que presta servicios, en este caso la Contraloría General de Cuentas, sino que su responsabilidad se extiende a la sociedad civil, que espera acciones efectivas, eficientes y honestas, por parte de quienes según el mandato de la Ley están llamados a verificar la transparencia y corrección en el manejo de los recursos públicos.

Los atributos del auditor gubernamental constituyen requisitos que caracterizan la capacidad e idoneidad del auditor para ejercer auditorías gubernamentales. Estos atributos forman parte de las Normas Personales de las Normas de Auditoría Gubernamental aprobadas por la Contraloría General de Cuentas

2.8.3 Dirección de Auditoría de municipalidades

Tiene dentro de su competencia la actividad fiscalizadora de todas las municipalidades de los veintidós departamentos de la división política geográfica de la República, así mismo a las empresas de servicios municipales.



2.8.4 Dirección de Auditoría de entidades especiales

Esta dirección difiere de las otras, pues al referirse a entidades especiales, se consideran como tales a las organizaciones no gubernamentales, conocidas como ONG; las cuales adquieren personalidad jurídica al ser inscritas en los distintos registros civiles, como personas jurídicas, bajo la denominación de Asociaciones Civiles, las cuales se fiscalizan si administran fondos concedidos por el Estado.²³

2.8.5 Dirección de Auditoría de infraestructura

Esta constituida por Ingenieros Auditores, cuya función fiscalizadora se encamina a la revisión de la construcción de obras de infraestructura, estudiando los contratos, los planos y las construcciones. Con esto concluimos con las direcciones con que la contraloría realiza sus funciones.

2.9 Inicio de la actividad fiscalizadora

Los directores emiten nombramientos a Auditores Gubernamentales, para práctica de examen de auditoría, los cuales en su ordenamiento, determinan la actividad fiscalizadora, dependiendo de la clase de oficina que se va a fiscalizar, tomemos como ejemplo un nombramiento de Auditoría de Municipalidades.

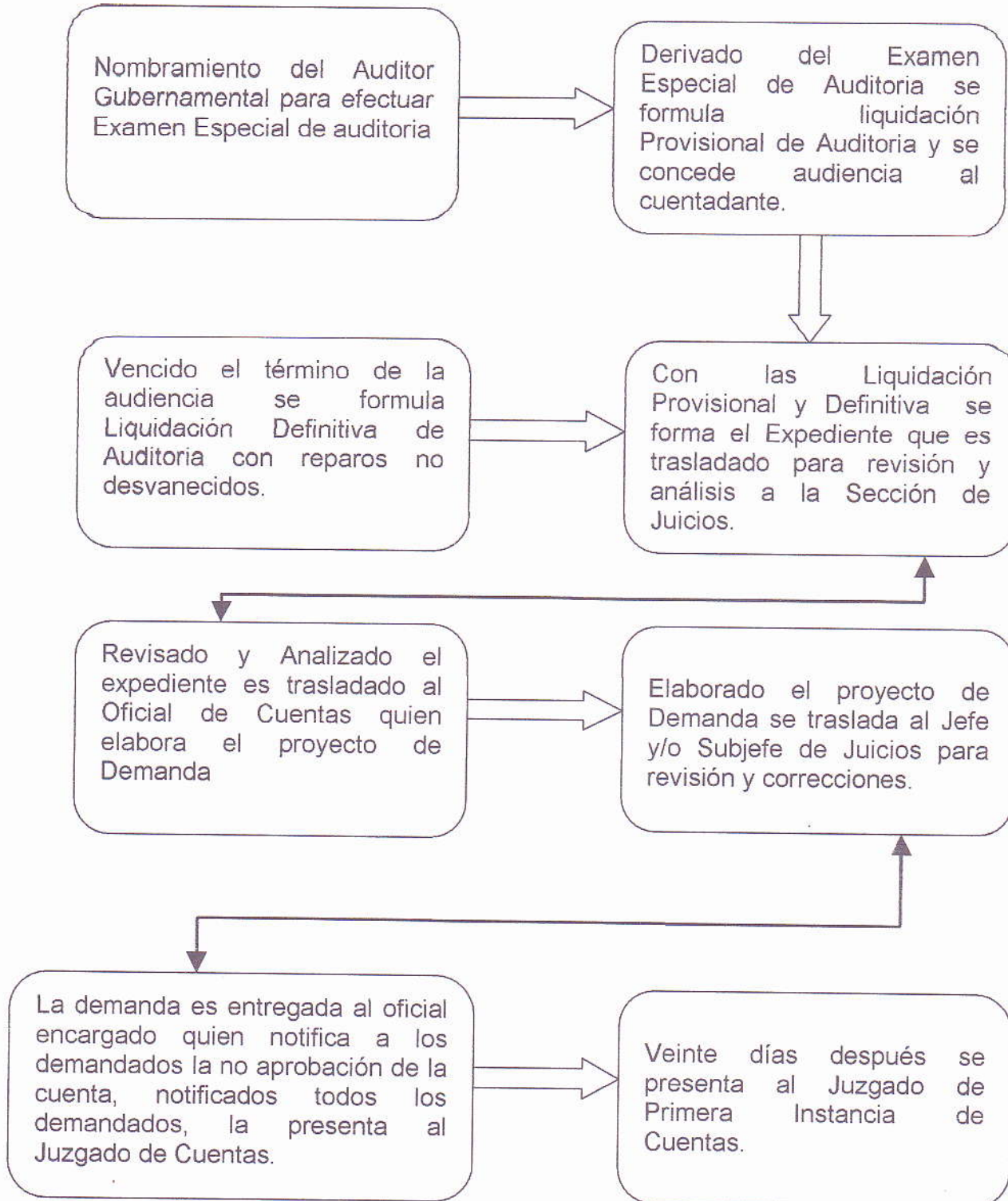
Los auditores en el desempeño de su trabajo, rinden un informe final de lo actuado al Contralor General de Cuentas y la efectividad de sus resultados se traducen en 1) Formulación de Pliegos de Cargos; 2) Sanciones Económicas por infracción a las leyes; 3) Denuncias Penales en este último, si perciben la posible comisión de delitos de acción pública, presentando las denuncias al Ministerio Público o Tribunales Jurisdiccionales, aunque muchas veces se equivocan, lo que da oportunidad a los responsables de comprobar su inocencia.

²³ Alarcón M. **Op. Cit.** pág. 56, 58

2.10 Tramite de los juicios de cuentas

2.10.1 Fase de la fiscalización

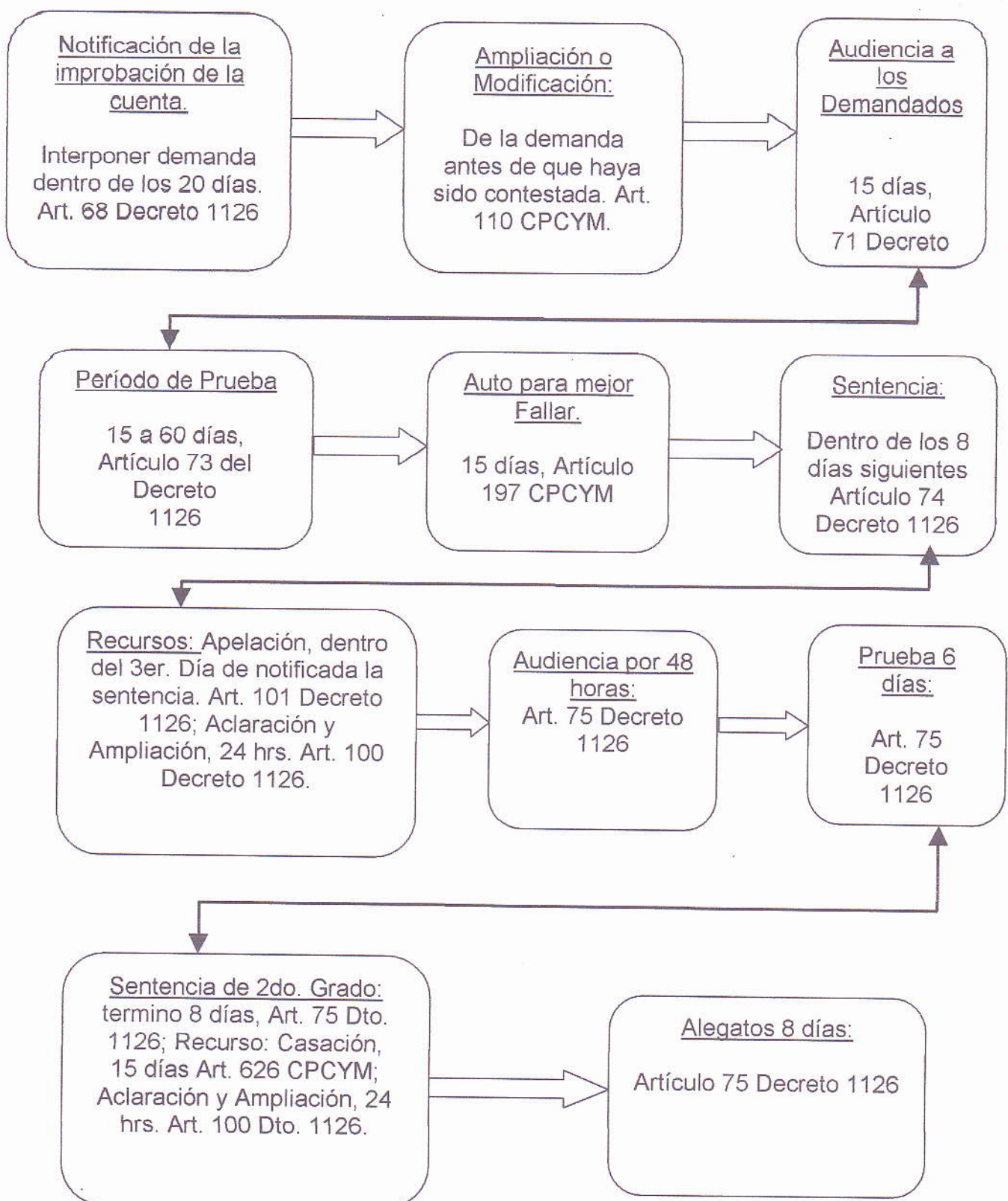
A) Fase administrativa





B) Fase judicial

Diagrama del procedimiento judicial







CAPITULO III

3. El procedimiento económico-coactivo.

3.1 Antecedentes:

En tiempos de la colonia el sistema utilizado para la exacción de impuestos fue la prisión de los responsables. Después de la independencia se continuó con esta práctica, es así como en el Decreto del 5 de julio de 1832 el Gobierno Federal dispone que los jueces usarán contra los deudores de la Hacienda pública, el medio coactivo de la prisión²⁴.

En cuanto a la forma de ejecutar las sentencias condenatorias en los Juicios de cuentas, el Decreto del 27 de febrero de 1837 organizó la administración de la Hacienda Federal, estableciéndose en el inciso 5º., del Artículo 37 que era obligación de la Contaduría Mayor, hacer ejecutar las sentencias de cuentas.

Por Decreto de Gobierno de fecha 17 de abril de 1837 se facultó al Juzgado de Hacienda Pública, que conocía de las causas criminales por delitos contra el Fisco, para que también lo hiciera en primera instancia en las causas civiles pendientes que hubiera pasado del período de prueba, en las que estuviere interesado el Gobierno²⁵.

El 31 de agosto de 1861 en auto acordado por la Corte de Justicia, se estableció que la Jurisdicción Coactiva competía solamente a los funcionarios de Hacienda a quienes la ley se las había concedido y se declaraba que era privativa e inhibitoria de la ordinaria.

²⁴ Cordova Castillo, Erick Estuardo. **EL procedimiento Económico Coactivo guatemalteco y su regulación legal en el Código Tributario.** Febrero 1994. pág. 1

²⁵ *Ibidem* pág. 2



Mas tarde el 17 de junio de 1881 se promulgó el Decreto Gubernativo No. 236, contenido el Código Fiscal de la República de Guatemala. En esta ley se establecía el procedimiento de apremio para ciertas obligaciones a favor de la Hacienda Pública, de conformidad con lo que establecía el Código de Procedimientos Civiles vigente en aquella época. Entre los apremios en contra del obligado estaba el de prisión. Los órganos que ejercían la jurisdicción económica-coactiva eran: a) los Directores Generales de Cuentas, de Rentas, de Correos, Telégrafos y de la Casa de la Moneda; b) Los administradores de Rentas Departamentales; c) Los Jefes Políticos; d) Los Administradores de Aduanas; e) El Tesorero Nacional; f) Los Visitadores Generales; g) Los Receptores y Recaudadores de Rentas y h) El Director General de Bienes Desamortizados.

Luego en el Decreto Legislativo No. 251 se atribuyó esta jurisdicción a la Dirección General de Cuentas para el Departamento de Guatemala y a los Jefes Políticos en los demás departamentos.

El 20 de septiembre de 1926 se emitió el Decreto Gubernativo No. 978, que contenía el Reglamento de la Dirección General de Cuentas y del Tribunal de Cuentas. Este ya normaba en forma más pormenorizada el procedimiento económico-coactivo, siempre dentro de la modalidad de ser un trámite puramente administrativo. Con anterioridad, en el año de 1921 se había concedido cierta autonomía al Tribunal de Cuentas en el Decreto Legislativo 1127; pero seguía siendo un órgano de la administración con funciones fiscalizadoras a la vez que jurisdiccionales. Se encargaba de su trámite la Dirección General de Cuentas en el departamento de Guatemala y los Jefes Políticos en los demás departamentos. Ellos cobraban en forma compulsiva los adeudos a la Hacienda Pública en base a un expediente instruido por el Director de Cuentas o por la Secretaría de Hacienda en el departamento de Guatemala y en los otros departamentos para los administradores de rentas. El procedimiento tenía similitudes con el ejecutivo común, se practicaba embargo, avalúo de los bienes y remate. Este debía ser aprobado por la Secretaría de Hacienda para otorgar la escritura traslativa de dominio.



La constitución de 1945 convirtió en un solo órgano al Tribunal y a la Contraloría de Cuentas, por medio de su Ley Orgánica, Decreto 515 del Congreso. Se reglamentó el procedimiento Económico-coactivo, nombrándose como Juez de Primera Instancia, un contralor a quien se le delegaba estas funciones jurisdiccionales, lo que equivalía a seguir encomendado a los órganos administrativos la función decisoria de carácter judicial. El contralor juez de lo económico-coactivo tenía funciones no sólo de ejecución, sino también cognoscitivas, como era la instrucción de un expediente previo para formar el título ejecutivo. Este expediente lo podía iniciar de oficio o a solicitud del Ministerio de Hacienda, el Ministerio Público, de los Administradores de Rentas Departamentales o de los Gobernadores; debía de promoverse únicamente cuando se tratara de establecer la existencia de un derecho fiscal y el adeudo fuese líquido y exigible. Para iniciar el procedimiento era indispensable la existencia de un título ejecutivo, los cuales estaban enumerados por la ley.

Como se puede apreciar, se trató de crear un sistema de tribunales administrativos de cuentas, al ejercerse la jurisdicción económica-coactiva por parte del órgano responsable, actuaba con bastante independencia de la administración activa, había un procedimiento especial que establecía excepciones dilatorias y perentorias, se podían interponer recursos administrativos como el jerárquico de queja ante los organismos administrativos superiores, quienes podían enmendar las resoluciones de sus inferiores.²⁶

La Constitución de 1956 instituyó al Tribunal de Cuentas como un Tribunal de Jurisdicción privativa para la aplicación de la Justicia de Cuentas, desvinculándolo totalmente de la Administración y reconociéndole una gran independencia del Organismo Judicial. Los preceptos constitucionales fueron desarrollados en la ley Orgánica del Tribunal y Contraloría de Cuentas, Decreto 1126 del Congreso de la República, la cual establece un procedimiento de naturaleza judicial para los litigios entre la Administración y los particulares con motivo de los adeudos que condena en juicio de cuentas, multas u obligaciones tributarias.

²⁶ Cordoya E. **Op. Cit.** pág. 5

Las Constituciones de 1965 y 1985 respectivamente, se limitaron a señalar en idéntica forma, que el recurso de casación es inadmisibles en los procedimientos económicos-coactivos.

3.2 Procedencia

Dada su naturaleza de proceso de cobro, se requiere la existencia de una obligación líquida y exigible para la procedencia del mismo. En este orden de ideas, ambos cuerpos legales analizados establecen que solamente en virtud de título ejecutivo procederá la ejecución económico-coactiva (Artículos 53 del Decreto 1126 y 172 del Código Tributario).

3.3 Objeto del proceso económico-coactivo

El Código Tributario, contenido en el Decreto 6-91 del Congreso de la República; regula el procedimiento económico-coactivo, delimitando su campo de acción, al cobro ejecutivo de las deudas que los particulares tengan al Estado por concepto de tributos. En este juicio existen dos formas de de aplicación, uno encaminado a exigir el pago de los tributos atrasados, conocido como Juicio Económico-Coactivo Tributario, y el otro a exigir el pago de los fondos del Estado que han sido mal administrados y se le conoce como Juicios Económico-Coactivo, que se encuentra regulado por el Decreto 1126 del Congreso de la República, Ley de Tribunal de Cuentas, hoy por hoy, vigente del artículo 33 al 112 incluyendo los cinco Artículos de disposiciones transitorias, por haber sido derogado los artículos del 1 al 32 y dar nacimiento al Decreto 31-2002 Ley Orgánica de la Contraloría General de Cuentas.

Este procedimiento toma su nombre de “Económico” fundado en la brevedad de sus trámites, además que persigue el pago de un adeudo y “Coactivo por la fuerza que se utiliza para que el deudor haga efectivo el pago de la deuda.



3.4 Naturaleza jurídica

La constitución de Guatemala, en su Artículo 220, relativo a los Tribunales de Cuentas, menciona los procedimientos económico-coactivos. Aunque esta referencia sea muy breve dado que consiste, únicamente, en prohibir la utilización del recurso de casación respecto a las resoluciones en dichos procedimientos, su ubicación física dentro de la Constitución parece implicar el establecimiento de un vínculo entre dichos procedimientos y el Tribunal de Cuentas.

Para establecer la naturaleza de estos dos procedimientos si es judicial o administrativa, se debe de establecer que tipo de órganos conocen o tienen encomendada su tramitación y por ultimo su resolución. De esta manera, ambas normas se desprende la naturaleza judicial de los procedimientos económicos-coactivos, dado que dichos procedimientos se encomiendan a órganos que tienen carácter judicial, integrados en la estructura judicial de Guatemala, a través del Tribunal de Cuentas.²⁷

La finalidad de ambos procedimientos económicos-coactivos es básicamente la misma, consistente en conseguir el cobro, utilizando procedimientos ejecutivos, de cantidades económicas adecuadas al sector público. La diferencia básica entre ambos procedimientos es el origen de las deudas que se pretende hacer efectivas. En el caso del procedimiento regulado por la Ley Orgánica del Tribunal y Contraloría de Cuentas se trata de cualquier duda contraída ante el sector público, mientras que el procedimiento regulado por el Código Tributario se circunscribe a las deudas de carácter tributario.

3.5 Definición:

Rossino Vidal señala con respecto que a pesar de no existir una definición legal general, el proceso económico-coactivo se ha conceptualizado como el conjunto de

²⁷ Rossinyo V. Ortiz Juan Pablo C. *Op. Cit.* Pag. 260

actos procedimentales que se suceden entre sí, de orden ejecutivo, cuyo objeto es obtener el pago de una obligación a favor del Estado²⁸. Durante algún tiempo, el proceso económico-coactivo se encontraba regulado en la Ley del Tribunal de Cuentas.

En busca de una definición legal del procedimiento económico-coactivo, encontramos que la Ley del Tribunal de Cuentas que indica, en una forma sencilla, que el proceso económico-coactivo tiene como fin exclusivo conocer los procedimientos para obtener el pago de los adeudos a favor del fisco, las municipalidades, las entidades autónomas y las instituciones descentralizadas. En este sentido, el Código Tributario define el proceso económico-coactivo como, un medio por el cual se cobran en forma ejecutiva los adeudos tributarios.

La Ley del Tribunal de Cuentas es un decreto de 1956, siendo por tanto una ley antigua. Esta circunstancia justifica que adolezca de varios requisitos necesarios para su buen funcionamiento, razón por la cual la misma remite de forma supletoria al Código Procesal Civil y Mercantil y a la Ley Organismo Judicial. Esta Ley ha regulado desde su puesta en vigencia el proceso económico-coactivo y no ha sufrido modificaciones sustanciales, lo que la hace una ley obsoleta que presenta graves problemas en su aplicación práctica. Al respecto, Castillo Gonzales, en su obra Derecho Administrativo, se refiere al mismo como “un proceso engorroso, que debe soportar la administración para obtener el pago de deudas de clientes morosos y deudores de toda clase.” Asimismo, agrega respecto de las leyes que lo gobiernan: “introducen en el proceso excesivos formalismos”²⁹.

²⁸ Rossinyo V. Ortiz J. **Op. Cit.** Pag. 260

²⁹ *Ibid*

3.6 Características:

El proceso económico-coactivo es un proceso judicial de jurisdicción privativa y, en consecuencia, el ejercicio del mismo compete únicamente a los funcionarios judiciales que la ley determina, con exclusión, por consiguiente, de los tribunales ordinarios

Como consecuencia que el proceso Económico-Coactivo en materia de Cuentas no ha sido desarrollado y no se le ha dado la importancia que tiene, no le son conocidas sus características, caso contrario las del Económico-Coactivo tributario si, el Decreto 6-91 en su Artículo 171 están contenidas y por ser tan similares al Juicio Económico-Coactivo común es conveniente citarlas, por lo que al analizarlas consideramos que se pueden aplicar a este juicio las siguientes:

- a) **Brevedad:** significa que debe de ser rápido, sencillo;
- b) **Antiformalista:** no requiere de abogado para su tramitación y no están obligados a citar leyes, deben tramitarse por escrito, pero si hubiere necesidad de una gestión verbal urgente para el caso, se levantará acta de la diligencia en las propias actuaciones.
- c) **Oficiosidad:** quiere decir que el mismo debe ser impulsado de oficio por parte del juez, sin necesidad que las partes se lo pidan, siendo en consecuencia el juez el responsable de la decisión del trámite. Una consecuencia de ser impulsado de oficio es que, no admite la caducidad de la instancia por abandono de la parte actora y tampoco prevé el desistimiento por parte de la misma
- d) Aunque, en general, la parte actora es el Estado, su articulado permitirá la eventual acción por parte de un particular en contra del Estado; sin embargo, el principio de inembargabilidad de las rentas y bienes estatales hace ineficaz este tipo de ejecución



- e) Admite la aplicación supletoria de las normas del Código Procesal Civil y Mercantil.

3.7 **Ámbito de aplicación:**

Antes de desarrollar el tema relativo a la tramitación del procedimiento Económico-Coactivo, es preciso delimitar el ámbito de aplicación. Al entrar en vigor el Código Tributario, se suscitó una controversia relacionada con la aplicación de las normas. Esta controversia contenía dos corrientes fundamentales. La primera argumentaba que la totalidad del Decreto 1126 del Congreso había sido derogado puesto que el Código Tributario regulaba en su totalidad el procedimiento económico-coactivo y, en especial, en el Artículo 6 del Código Tributario, que otorgaba preeminencia a sus normas sobre las de la Ley del Tribunal Cuentas. La segunda se fundamentaba en el Artículo 1 del Código Tributario que define a dicho cuerpo legal como aplicable a aquellas personas de Derecho Público no estatales tales como la Empresa Municipal de Agua, la Empresa Portuaria Nacional Santo Tomas de Castilla, etc.

Por otra parte, tal y como se define en el Artículo 1 del Código Tributario, el procedimiento económico-coactivo en él regulado debe aplicarse a aquellas obligaciones originadas por tributos establecidos por el Estado. El concepto de tributo se encuentra definido por el mismo Código Tributario con lo cual se hace más clara la satisfacción de la norma procedimental aplicable a cada caso. Asimismo, hay que poner de manifiesto que dicho Código Tributario, de acuerdo con lo estipulado en el mencionado Artículo 1, no es de aplicación directa a las relaciones tributarias aduaneras y municipales, sino que esta Ley es de aplicación supletoria en tales casos.

Con esto concluyo que el procedimiento económico-coactivo previsto en la Ley Tribunal de Cuentas es aplicable a las relaciones tributarias municipales y aduaneras, ya que éste es el procedimiento que resulta de aplicación automática para el cobro de tributos municipales y aduaneros en la vía ejecutiva. De esta forma, resulta redundante

la aplicación supletoria del procedimiento previsto en el Código Tributario. A pesar de ello, sería deseable arbitrar los mecanismos necesarios para extender la aplicación del procedimiento establecido en el Código Tributario a las relaciones tributarias municipales y aduaneras dado que, por un lado, la especialidad de la norma tributaria responde mejor a las necesidades y situaciones que se pueden plantear en este ámbito fiscal, y por otro lado, se conseguiría una mayor coherencia del ordenamiento jurídico.

3.8 Título ejecutivo:

3.8.1 Definición:

Para definir el título ejecutivo hay que tomar en cuenta que la Ley del Tribunal de Cuentas señala que serán ejecutadas todas las sentencias condenatorias del Tribunal de Cuentas, y las que serán ejecutadas por el procedimiento Económico-Coactivo el cual viene siendo como un procedimiento de ejecución especial.

Para Eduardo Palleres es el que trae aparejada la ejecución judicial, o sea el que obliga al juez a pronunciar un acto de ejecución si así lo pide la persona legitimada en el título o su representante legal. El concepto de título ejecutivo está relacionado con ejecución, porque en virtud de él, el juez debe ordenar al órgano de ejecución realice esta.³⁰ El mismo autor no indica al respecto los requisitos que deben satisfacer el título para que sea ejecutivo: a) que haga prueba por sí mismo sin necesidad de complementarlo con algún reconocimiento, cotejo o autenticación; b) que mediante él se pruebe la existencia, en contra de la persona que va a ser demandada, de una obligación civil, patrimonial, líquida y exigible en el momento en que se instaura el juicio.

3.8.2 Títulos ejecutivos para iniciar el procedimiento Económico-Coactivo

En nuestro ordenamiento jurídico para poder iniciar un Juicio Económico-Coactivo, es importante que exista previamente un Título Ejecutivo, los cuales para

³⁰ Palleres E. *Op. Cit.* pág. 249



caso que estoy estudiando, se encuentran regulados en el Artículo 83 de la Ley del Tribunal de Cuentas y que a continuación se detallan:

- a) Certificación que contenga sentencia firme dictada en juicio de cuentas.
- b) Certificación que contenga sentencia firme con motivo de aplicación de la ley de probidad.
- c) Certificación que contenga el derecho definitivo establecido y el adeudo líquido y exigible.
- d) Certificación que contenga la liquidación definitiva practicada por la autoridad competente, en caso de falta de pago total o parcial de impuestos, tasas, arbitrios, cuotas o contribuciones.
- e) Certificación en que se transcriba la resolución que imponga multa administrativa o municipal y la causa de la sanción.
- f) Testimonio de la escritura publica en que conste la obligación que debe hacerse efectiva.
- g) Certificación del reconocimiento de la obligación hecha ante autoridad a funcionario competente.
- h) Certificación de sentencia firme o resolución dictada por cualquier tribunal o autoridad competente en la que se establezca una obligación que deba hacerse efectiva por el procedimiento Económico-Coactivo.

Existe una gran variedad de títulos para iniciar la ejecución Económica-Coactiva, sin embargo solo nos interesan algunos y no todos ya que el tema es la ineficacia parcial de los juicios Económicos-Coactivos ente la carencia de bienes ejecutables.



3.9 Tribunal competente para su tramitación

3.9.1 Juzgados de lo Económico-Coactivo

Actualmente existen tres juzgados de lo Económico-Coactivo, que se encuentran constituidos en la torre de tribunales, los cuales reciben las demandas que la Contraloría General de Cuentas, envía para su trámite, no solamente las demandas de esta institución, sino de las Municipalidades, del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social y de la Superintendencia de Administración Tributaria.

3.9.2 Competencia

Cabanellas afirma que competencia es: "Incumbencia, atribuciones del Juez o Tribunal; capacidad para conocer de un juicio o de una causa"³¹.

De conformidad con el Artículo 82 de la Ley del Tribunal de Cuentas, indica que las sentencias condenatorias del Tribunal de Cuentas, serán ejecutadas por el procedimiento Económico-Coactivo. Pero existen muchas diferencias en cuanto a la ley y la práctica, pues indica que para sustanciar este procedimiento son competentes los mismos tribunales de primera y segunda instancia que conocieron en el juicio de cuentas situación que ya no se da, pues conforme a los Artículos 53, 54 y 55 de la Ley del Organismo Judicial, y los acuerdos emitidos por la Corte Suprema de Justicia se crearon Juzgados de lo Económico-Coactivo, que es en ellos que se delega la competencia para conocer de los juicios mencionados. Por otro lado la Ley del Tribunal de Cuentas regula que la jurisdicción en materia económico-coactiva, será ejercida por los jueces privativos de la materia en el Departamento de Guatemala y por los Jueces de Primera Instancia en los departamentos. En cuanto a la competencia de estos juzgados prevalece lo que para el efecto ha establecido la Corte Suprema de Justicia, puesto que sería violatorio al Derecho de defensa y el debido proceso que un mismo juzgado conociera de ambos procesos, pues como regula el Decreto 1126 en su Artículo 82 segundo párrafo, son competentes los mismos tribunales de primera y

³¹ Cabanellas, Guillermo. *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*. Pág. 229



segunda instancia que conocieron en el juicio de cuentas, lo que para este momento, no se adecua pues existen juzgados especializados en materia Económico-Coactivo.

3.9.3 Tribunal de Segunda Instancia de Cuentas y Conflictos de Jurisdicción

En la actualidad solo existe una sala competente para conocer de los asuntos que vienen en alzada de los tribunales de lo Económico-Coactivo, la cual se encuentra ubicada en el quinceavo nivel de la torre de tribunales, es necesario mencionar que este tribunal, también puede conocer los juicios de cuentas que derivaron a lo económico-coactivo. Su competencia se encuentra regulada por el Artículo 53 de la Ley del Tribunal de Cuentas, en donde se establece que conocerán en segunda instancia de los juicios de cuentas así como los Económicos-Coactivos, delegando así la competencia a este tribunal, para que conozca tanto de los juicios de cuentas como económicos-coactivos.

3.10 Procedimiento del juicio Económico-Coactivo

La Contraloría General de Cuentas, a través de la sección de juicios tramitan los procesos de cuentas hasta su fenecimiento, al estar firme la sentencia, se traslada a la unidad de juicios Económicos-Coactivos, el expediente de cuentas, juntamente con la certificación de la sentencia ejecutoriada, para que sean los oficiales a cargo quienes investiguen a los responsables en las distintas instituciones para determinar si poseen bienes a su nombre, es decir tanto bienes muebles como inmuebles para solicitar en la demanda el embargo de los bienes que cubran el monto de lo adeudado más las costas procesales y los daños y perjuicios y así asegurar las resultas del mismo, luego de esta investigación, se registra la demanda enviándola a firma del Contralor General de Cuentas, quien después de firmarla, la devuelve y entonces puede presentarse a los juzgados correspondientes.

Es necesario que se tome en cuenta que la Contraloría General de Cuentas no esta facultada para iniciar la ejecución de la sentencia de cuentas, ya que en su ley

orgánica no regula nada al respecto, pero ya que ésta es una entidad encargada de la fiscalización de los bienes del Estado lo realiza a través del Contralor General de Cuentas quien deberá acreditar su personería, por medio de certificación extendida por la secretaria General de la contraloría General de Cuentas del acta de toma de posesión y del acuerdo del Congreso de la República por medio del cual se le designo como Contralor General. En conclusión consideramos que debe ser la institución que sufrió pérdidas en su patrimonio quien debe ejecutar la sentencia, basándome en que el juez al resolver indica con claridad que le monto a que fueron condenados los demandados debe integrarse a la entidad que sufrió el menoscabo y no a la Contraloría General de Cuentas.

3.10.1 Demanda

Ninguno de los dos cuerpos legales establece requisitos especiales para la demanda que dé inicio al procedimiento. Por lo tanto, se hace necesario recurrir supletoriamente a las normas del Código Procesal Civil y Mercantil y de la Ley del Organismo Judicial. En consecuencia, la demanda debe cumplir los requisitos exigidos en todo escrito inicial. En materia general, el juez deberá calificar la eficacia del título ejecutivo, de considerarlo así, el tribunal dictará la resolución de requerimiento de pago. Si el pago no se efectuare se trará embargo sobre bienes suficientes para cubrir la deuda. En esta resolución, se otorga al demandado un plazo de tres días para que manifieste su oposición.

Los tribunales competentes calificarán lo siguiente: a) si llena los requisitos formales, que regula el Código Procesal Civil y Mercantil en su Artículo 61, pues la ley de Tribunal de Cuentas no regula nada al respecto; b) si el título en que se fundamenta la pretensión es suficiente; c) la pretensión, después de lo cual resolverá dándole el trámite correspondiente. En el memorial de la demanda se debe especificar claramente lo que se solicita, se expondrán los hechos y los fundamentos de derecho y el nombre de la persona o personas de quien se exige la obligación.



3.10.2 Notificación y requerimiento de pago

Toda vez que la demanda se presente y con base en el título ejecutivo de dictara la resolución mandando a requerir de pago al obligado, en caso de no cancelar una vez notificado el requerimiento, se debe trabar embargo de bienes suficientes que alcancen a cubrir el adeudo; es en esta notificación que se le previene al ejecutado para que dentro de tres días manifieste su oposición bajo apercibimiento de continuar el trámite en su rebeldía, esto de acuerdo con el Artículo 84 de la Ley del Tribunal de Cuentas.

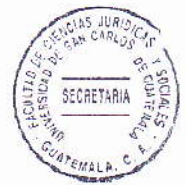
3.10.3 Medidas precautorias

Al proceso Económico-Coactivo en la práctica le son aplicables todas las medidas o providencias precautorias contenidas en el Libro Quinto del Código Procesal Civil y Mercantil con excepción de las Medidas de Seguridad de Personas, que por la naturaleza del mismo no es necesario interponerlas.

Las medidas precautorias como su nombre lo indica son las que solicita el juez para asegurar las resultas del proceso, dentro de las medidas que la Contraloría General de Cuentas, solicita es sus demandas se encuentran el Arraigo, el embargo de bienes.

3.10.3.1 Embargo precautorio de bienes

La única forma de poder obligar al pago de los adeudos, es embargando bienes ya sean muebles o inmuebles, los que se deben de investigar en la Dirección de Vehículos de la Superintendencia de Administración Tributaria, en la Dirección de Catastro de Avalúos de Bienes Inmuebles DICABI, los bancos del sistema y cualquier otra institución que pueda proporcionar información sobre la propiedad de los ejecutados vehículos y bienes inmuebles y que pueda ser objeto de embargo, pero para tramitarlo hay que seguir con lo que establece el Código Procesal Civil y Mercantil.



3.10.3.2 Arraigo

En cuanto al arraigo el Decreto 15-71 del Congreso de la República en su Artículo dos establece que "a fin de que puedan registrarse por las autoridades de migración en forma adecuada, los arraigos que decreten los Tribunales, en la comunicación que se dirija a ellas deberá expresar los nombres y apellidos completos del arraigado salvo el caso de que solamente tuviere un apellido, en la cual se deberá hacer constar dicha circunstancia, y su domicilio". Conforme a este Artículo, si el actor, es este caso la Contraloría General de Cuentas, cumple con proporcionar el nombre completo del demandado en la demanda, el tribunal esta obligado a decretarlo, sin necesidad de indicar los demás datos personales, como sucede en el procedimiento ordinario, para el Juicio Económico-Coactivo se pueden obviar estos requisitos.

3.11 Contestación de la demanda

La Ley de Tribunal de Cuentas, en su Artículo 85 nos indica que al momento de la contestación de la demanda, el interesado puede oponerse o interponer excepciones dentro del mismo plazo de tres días, se mandará a oír a la Procuraduría General de la Nación y al ejecutante por el termino de cinco días, es decir que el ejecutado cuenta con un único plazo de tres días para oponerse y para interponer excepciones. Las excepciones pueden abrirse a prueba por seis días, ya sea a solicitud de parte o si el juez lo estima necesario. Una vez vencido el termino, el juez dictará sentencia sin necesidad de señalar día para la vista.

3.12 Trámite de las excepciones

3.12.1 Trámite de excepciones previas

La doctrina clasifica a las excepciones tomando en cuenta la finalidad de las mismas, dividiéndolas en tres las cuales son: Previas, Perentorias y Mixtas. El Código Procesal Civil y Mercantil las clasifica en Previas y Perentorias. La Ley de Tribunal de Cuentas reconoce plenamente las excepciones de previo y especial pronunciamiento y

exclusión las perentorias. Como consecuencia solamente reconoce cinco excepciones como previas siendo estas, la de incompetencia, falta de capacidad legal del ejecutado, personalidad, personería y litispendencia, regulando que las demás excepciones se resolverán con el principal. De esto puedo deducir que las demás excepciones se interponen como perentorias, es importante reconocer que la excepción de demanda defectuosa no esta regulada dentro de la ley especifica como previa, ya que ésta es una excepción que depura el proceso por lo que debería estar incluida dentro de estas. Ya lo mencione anteriormente, la Contraloría General de Cuentas no posee personalidad para poder demandar la ejecución de la sentencia de cuentas, sin embargo los ejecutados no hacen uso de esta excepción por desconocimiento, puesto que es un grave error.

3.12.2 Trámite de excepciones perentorias

Estas también son conocidas en la doctrina como innominadas ya que no están reguladas en ningún cuerpo legal porque son consideradas como números apertus, es decir que no tienen una denominación dentro de la ley especifica como en la ley supletoria, sin embargo estas tienen gran importancia por tener con fin hacer ineficaz la acción como resultado final, se resuelven con el asunto principal. En otras palabras atacan el fondo del asunto con tal de destruirlo y su tramitación se encuentra regulado en los Artículos 85 y 86 de la Ley del Tribunal de Cuentas, el que establece que si el ejecutado se opone o interpone excepciones dentro del mismo término, se mandará oír a la Procuraduría General de Nación y al ejecutante por el plazo de cinco días, y si el juez lo estima necesario o fuera solicitado por una de las partes, mandará abrir a prueba las excepciones por el término de seis días, vencido dicho plazo se resolverá sin mas necesidad de señalar día para la vista.



3.13 Sentencia

La sentencia de lo Económico-Coactivo, por ser eminentemente un proceso de ejecución se le conoce como remate. Cuando lo embargado consiste en bienes se dice que se ordena el trance y remate, cuando lo embargado consiste en bienes se dice que se ordena el trance y pago. La sentencia está regulada en el Artículo 80 y 81 de la Ley de Tribunal de Cuentas regula que las sentencias de lo Económico-Coactivo declararán haber lugar o no a hacer trance, remate y pago con los bienes embargados y señalará, si procediere, día y hora para la diligencia o el depósito del dinero si éste fuere el bien embargado o si se hiciera efectiva la fianza. Y que toda sentencia absolutoria deberá mandarse que se extienda al interesado el finiquito correspondiente por el período y cargo que comprenda el expediente fallado y este documento deberá extenderse dentro de los tres días siguientes a la fecha en que la sentencia quedo firme.

3.14 Impugnaciones

En cuanto a los recursos que pueden interponerse en contra de las resoluciones que dictan los tribunales en el proceso Económico-Coactivo, es el recurso de apelación como lo establece la ley específica, que sólo cabrá recurso de apelación contra las sentencias y contra los autos que resuelvan excepciones y las que aprueban la liquidación definitiva. Procediendo de la siguiente manera: el Tribunal al recibir las actuaciones señalará día para la vista, la cual tendrá lugar dentro de un término que no excede de quince días. Pasado el día de la vista se dictará sentencia dentro de los ocho días siguientes.



3.15 Consignación y pago

De conformidad con el Artículo 300 y 568 del Código procesal Civil y Mercantil que se debe aplicar supletoriamente a este proceso, nos indica que la consignación debe de tramitarse en forma de incidente, para que con la misma se puedan levantar las medidas precautorias, es necesario que se consigne el monto reclamado más el diez por ciento de costas.

Con respecto al pago, es importante mencionar que la Contraloría General de Cuentas, en ocasiones ha realizado convenios de pago con los responsables de forma extrajudicial, esto con el fin de asegurar la recuperación de lo reclamado y esto se hace efectivo en las cajas fiscales de la institución que sufrió la pérdida, posteriormente la Contraloría General de Cuentas presenta un memorial con firma legalizada del Contralor General de Cuentas, en donde le solicita al juez que por haberse cumplido la obligación, por parte del ejecutado, se dicte la resolución que en derecho corresponda. Es un memorial de desistimiento aunque se sabe que se tiene prohibido desistir del proceso los que defienden intereses del Estado o municipalidades, según lo establece el Artículo 584 del Código Procesal Civil y Mercantil, por lo que solo se denomina que por haber cumplido con la obligación para el juez de por terminado el proceso. Aunque es necesario mencionar con esto no se logra resarcir todas las pérdidas que las entidades del Estado sufren en su patrimonio.

3.16 Tasación de bienes embargados

Es una figura que consiste en evaluar los bienes a cargo de un experto propuesto por el ejecutante, el cual servirá de base para el remate es decir la base por la cual saldrá a subasta el bien, cuando se trate de bienes inmuebles podrá servir de base el monto de la deuda o el valor fijado en la matricula fiscal para el pago del impuesto territorial.



3.17 Remate

Hecha la tasación o fijada la base para el remate, se ordenará la venta de los bienes embargados, anunciándose tres veces, por lo menos, en el Diario Oficial fijados en los estrados del Tribunal y, si fuere el caso, en el Juzgado menor de la población a que corresponda el bien que se subasta, durante un término no menor de quince días. El término para el remate es de quince días, por lo menos, y no mayor de treinta. Artículo 313 del Código Procesal Civil y Mercantil.

3.18 Tercerías.

En materia de tercerías, el proceso general permite la interposición de tercerías excluyentes de dominio o excluyentes de pago. Estas tercerías deberán ser tramitadas en juzgados de carácter civil y suspenden la tramitación del procedimiento económico-coactivo.

Al hacer la diferencia con el económico-coactivo en tributario es más restrictivo en materia de tercerías puesto que admite las excluyentes de dominio o preferentes de pago, pero las mismas deberán ser tramitadas ante el mismo juez de lo económico-coactivo. Ambas tercerías suspenden el procedimiento mientras son resueltas.

3.19 Diferencia entre el juicio económico coactivo derivado de sanciones económicas impuestas por el Contralor General de Cuentas y el juicio económico coactivo derivado de una sentencia condenatoria emitida por el tribunal de cuentas.

Para establecer la diferencia entre ambos procedimientos de los juicios económicos coactivos, se debe de tomar en cuenta el tipo de órgano que tiene encomendada su tramitación, y en última instancia su resolución, en este sentido los



dos procedimientos tienen la misma finalidad ya que buscan conseguir el cobro utilizando procedimientos ejecutivos de cantidades económicas adeudadas a la hacienda pública. La diferencia básica entre ambos procedimientos es el origen de las deudas que se pretenden hacer efectivas. En el caso del juicio económico coactivo derivado de una sanción económica, este procede cuando se ha infringido u omitido una norma jurídica o procedimiento establecido en la ley, por un servidor público u otras personas individuales o jurídicas sujetas a verificación por parte de la Contraloría General de cuentas, quien está debidamente legitimada para hacer el cobro correspondiente, el Artículo 39 del decreto 31-2002 establece al respecto que la contraloría General de Cuentas es la encargada de aplicar sanciones pecuniarias que se expresen en quetzales a los funcionarios y empleados públicos y demás personas sujetas a su control, que incurran en alguna infracción establecida en la ley. El cobro y destino de las multas impuestas por la Contraloría General de Cuentas cuando no sean efectivas, se promueven a través de un Juicio Económico coactivo, sirviendo de título ejecutivo, la certificación de la resolución en la que conste la multa impuesta. El producto o los recursos provenientes del cobro de multas constituyen fondos privativos de la Contraloría General de Cuentas por lo consiguiente si es posible aceptar convenios de pago. En cuanto a los juicios económicos coactivos derivados de una sentencia condenatoria, quien la promueve es la Contraloría General de Cuentas a través del juzgado de cuentas, pero dicha entidad no esta legitimada para promover el Juicio económico coactivo si no que debe ser la entidad o municipalidad que sufre pérdidas en su hacienda publica y por consiguiente no es posible hacer convenios de pago en nombre de dicha institución, por lo que tendría que ser la entidad defraudada la que esta legitimada para hacerlo.



CAPÍTULO IV

4. Funcionamiento de las fianzas en la legislación guatemalteca y la ineficacia parcial de los títulos ejecutivos ante la carencia de bienes ejecutables por parte de los responsables.

4.1 Definición

Cuando como consecuencia de la celebración de un contrato, una de las partes resulta acreedora de la otra, el cumplimiento de las obligaciones de esta dependerá en última instancia de su solvencia. Ni siquiera es suficiente garantía la solvencia actual, porque muy bien puede ocurrir que un deudor originariamente solvente deje de serlo más tarde, precisamente cuando tiene que cumplir sus obligaciones como consecuencia de negocios desafortunados. El acreedor puede precaverse contra esta eventualidad, mediante las siguientes garantías reales: que consisten en gravar un bien del deudor con un derecho real de hipoteca, prenda y garantías personales; consisten en extender la responsabilidad derivada del contrato a otro personal, de tal manera que para que el acreedor quede en la imposibilidad de cobrar su crédito, será necesario que tanto el deudor originario, como el garante, caigan en insolvencia. Esto aumenta notoriamente las probabilidades de que el crédito será satisfecho, sobre todo porque el acreedor se encargará de exigir un garante de conocida fortuna.

La forma típica de garantía personal es la fianza. La legislación generalmente regula que habrá fianza cuando una de las partes se hubiere obligado accesoriamente por un tercero y el acreedor de ese tercero aceptase su obligación accesoriosa. De donde resulta que la fianza es un contrato, pues exige un acuerdo de voluntades entre el fiador y el acreedor, cuyo crédito es garantido. O sea que su finalidad es garantizarle al acreedor su crédito. Ya que por el contrato de fianza una parte se obliga a pagar o cumplir por un tercero, en el caso de que éste no lo haga. No se requiere en cambio, el consentimiento del deudor afianzado, aunque él es por lo común el principal interesado en la fianza, ya que sin ella la otra parte no se avendrá a contratar. Y no interesa su consentimiento ni su misma oposición, porque la relación obligatoria se establece entre

fiador y acreedor. Es verdad que eventualmente, si el fiador paga, el deudor resultará obligado frente a él; pero esta es la consecuencia de todo pago por otro, haya o no fianza, de tal modo que ésta no agrava en modo alguno sus obligaciones.

Otro concepto determina que: Las fianzas son contratos que garantizan el cumplimiento de obligaciones derivadas principalmente de otros contratos, convenios o leyes. A través de tal contrato, una Institución Afianzadora se compromete ante un tercero (que es el beneficiario) a cumplir con una obligación, si el deudor principal (o fiador) no la cumple.

A diferencia con los Seguros, la Fianza no es un seguro sujeto a los riesgos por actos inciertos estadísticamente medibles, sino que es una garantía que implica que en caso de que se tenga que hacer frente a la obligación por cuenta de un deudor que no cumplió, la Institución de Fianzas buscará recuperar el monto de reclamación que haya pagado el beneficiario.

4.2 Evolución histórica de las fianzas

Las fianzas han existido desde los tiempos bíblicos. Eran muy requeridas por los antiguos romanos para la construcción de edificios y carreteras, con el fin de otorgar cierta seguridad de que se cumplieran las obligaciones y de que los trabajos garantizados se realizaran como se había pactado.

Las fianzas personales surgen con la evolución de la civilización occidental Europea, y se desarrollan aún más con su integración a los Estados Unidos. Conforme se fue industrializando la economía americana, también fue en aumento la cantidad de fianzas requeridas. Hoy en día las fianzas corporativas son la mejor respuesta para garantizar el manejo de grandes sumas de dinero en la industria.



4.3 Naturaleza jurídica de las fianzas

En nuestro ordenamiento jurídico la fianza es un contrato accesorio que tiene por objeto garantizar una obligación ajena, por medio de la cual se trata de asegurar la satisfacción del interés perseguido por el acreedor de la obligación principal al constituirse ésta. Así, la fianza refuerza objetivamente la seguridad del acreedor en un doble sentido: Primero, porque mediante la obligación del garante, cuya causa es distinta a la de la principal, la posibilidad de satisfacción del interés del acreedor se desarrolla al existir dos vínculos obligatorios (puesto que el garantizado se mantiene sin alteración), cuya finalidad es solventar el mismo interés; segundo: porque a través de la obligación accesoria de garantía el patrimonio deudor de la misma queda sometido a la eventual ejecución del acreedor, si el titular no cumple aquella.

4.4 Fianza doctrinariamente aceptada:

4.4.1 Fianzas de Fidelidad

Éstas garantizan que el daño patrimonial que cause un empleado, al cometer un delito en contra de los bienes de la empresa beneficiaria o de los que ésta sea jurídicamente responsable, sean resarcidos. Los delitos a los que hace referencia en este tipo de fianza son: robo, fraude, abuso de confianza y peculado. Las fianzas de fidelidad a su vez se dividen de la siguiente manera:

- ✓ Fianza Individual: es para un solo empleado, en un puesto determinado, generalmente relacionados con operaciones clave, por ejemplo cajeros, choferes, cobradores, jefes de crédito y cobranza, almacenistas, contadores, vendedores, agentes de ventas, promotores, mensajeros, veladores, etc.
- ✓ Fianza de Cédula: se hace uso de ella cuando se pretende afianzar solo a un grupo de empleados, con diversos puestos y montos individuales diferentes.

- ✓ Fianza Colectiva global: este tipo abarca la totalidad del personal de una empresa, pero también puede abarcar solo a los empleados administrativos sin considerar comisionistas, agentes de ventas o personas con funciones similares.
- ✓ Fianza Global: se aplica a personas con una responsabilidad limitada y por estratos. En esta póliza se puede agrupar el personal administrativo de una empresa en diferentes niveles de responsabilidad, con montos asignados para cada nivel.
- ✓ Fianza de monto único para vendedores: es especial para la totalidad de vendedores o comisionistas o personas que desarrollan actividades similares en una empresa con un mínimo de cinco personas.

4.5 Fianzas reguladas en la ley de contrataciones del Estado:

4.5.1 De sostenimiento de oferta

La firmeza de la oferta se caucionará con depósito en efectivo o mediante fianza, por un porcentaje no menor del uno por ciento (1%) ni mayor del cinco por ciento (5%) del valor del contrato. Cubrirá el período comprendido desde la recepción y apertura de plicas, hasta la aprobación de la adjudicación y, en todo caso, tendrá una vigencia de ciento veinte (120) días. Sin embargo, con el adjudicatario puede convenirse su prórroga.

4.5.2 De cumplimiento

Para garantizar el cumplimiento de todas las obligaciones estipuladas en el contrato, el contratista deberá prestar fianza, depósito en efectivo o constituir hipoteca en los porcentajes y condiciones que señale el reglamento. Para el caso de obras, además esta garantía cubrirá las fallas o desperfectos que aparecieran durante la ejecución del contrato, antes de que se constituya la garantía de conservación.



4.5.3 De anticipo

Previo a recibir cualquier suma por concepto de anticipo, el contratista constituirá garantía mediante fianza o hipoteca por el monto de un cien por ciento (100%) del mismo. La garantía podrá reducirse en la medida que se amortice el valor del anticipo cubriendo siempre el máximo del saldo deudor y estará vigente hasta su total amortización. El reglamento establecerá el procedimiento de reducción y lo concerniente en los casos de rescisión, resolución y terminación de contrato.

4.5.4 De conservación de obra o de calidad o de funcionamiento

El contratista responderá por la conservación de la obra, mediante depósito en efectivo, fianza, hipoteca o prenda, a su elección, que cubra el valor de las reparaciones de las fallas o desperfectos que le sean imputables y que aparecieren durante el tiempo de responsabilidad de dieciocho (18) meses contados a partir de la fecha de recepción de la obra. Tratándose de bienes y suministros, deberá otorgarse garantía de calidad y/o funcionamiento, cuando proceda. La garantía de conservación de obra, o de calidad y/o funcionamiento, deberá otorgarse por el equivalente al quince por ciento (15%) del valor original del contrato, como requisito previo para la recepción de la obra, bien o suministro.

El vencimiento del tiempo de responsabilidad previsto en el párrafo anterior, no exime al Contratista de las responsabilidades por destrucción o deterioro de la obra debido a dolo o culpa de su parte, por el plazo de cinco (5) años, a partir de la recepción definitiva de la obra.



4.5.5 De saldos deudores

Para garantizar el pago de saldos deudores que pudieran resultar a favor del Estado, de la entidad correspondiente o de terceros en la liquidación, el contratista deberá prestar fianza, depósito en efectivo, constituir hipoteca o prenda, a su elección, por el cinco por ciento (5%) del valor original del contrato. Esta garantía deberá otorgarse simultáneamente con la de conservación de obra como requisito previo para la recepción de la obra, bien o suministro. Aprobada la liquidación, si no hubiere saldos deudores, se cancelará esta garantía.

4.5.6 Fianza del Crédito Hipotecario Nacional

Es una institución bancaria del Estado, descentralizada y autónoma, con personalidad jurídica, patrimonio propio y plena capacidad para adquirir derechos y contraer obligaciones, de esto deviene que a través de su departamento de fianzas, emite diferentes tipos de fianzas las cuales son:

- a) Fianza de fidelidad,
- b) Fianza que exige la ley
- c) Fianzas de cumplimiento
- d) Fianza de interés fiscal
- e) Fianzas judiciales
- f) Finalmente se encuentran las fianzas que regula el Decreto gubernativo No. 1986, que en la relación contractual los sujetos los constituyen el Crédito Hipotecario Nacional, el cual es el fiador solidario y mancomunado y quien es el que se compromete ante el Estado por la obligación, deuda o actuación de un tercero quien es en este caso el deudor o fiado, es decir el funcionario o empleado público.

De esta manera se determina que los demandados en el juicio de cuentas y en los Juicios Económicos-Coactivos, se encuentran respaldados por una fianza, la que garantiza que si el funcionario o empleado público, encargado de la administración de los bienes del Estado incumplen con manejar con probidad los mismos es el sujeto de reparo por parte de la Contraloría General de Cuentas, es el fiador que también responderá por el daño causado al patrimonio del Estado, sin embargo por existir que los bienes del Estado son inembargables, y tomando en cuenta que el Crédito Hipotecario Nacional, es estatal, los representantes del CHN nunca comparecen al proceso, ya que el Estado no se va a ejecutar a sí mismo, ya que este caso se da una extinción de la obligación conocida como la confusión en donde el acreedor y deudor o fiado es la misma persona.

De esto se deduce que aun cuando los Jueces condenan al fiador como solidario y mancomunado, nunca se ejecuta la fianza, porque tanto fiador como acreedor es la misma persona.

4.6 Dificultades para obtener la ejecución de los bienes por la carencia de los mismos

4.6.1 Ineficacia de la fianza del Crédito Hipotecario Nacional

En términos generales se puede definir a la fianza, como un contrato accesorio por medio del cual una persona se hace responsable de los actos de otra en caso de que ésta última incumpla con lo pactado. Por otra parte se considera que es un convenio por el cual una persona se hace responsable de los actos de otra, frente a un tercero de manera que la persona o empresa que se constituye responsable se llama fiador al solicitante o contratista se le denomina deudor principal o fiado, y a la persona protegida en el convenio se le llama acreedor o beneficiado.³²

³² www.todoriesgo.net.com



4.6.1.1. Características de las fianzas:

- a) El fiador, en este caso el Crédito Hipotecario Nacional, es la persona que adquiere la obligación afectando su patrimonio por el incumplimiento de aquel.
- b) Es un contrato que, en la mayoría de los casos, se celebra únicamente entre el fiador y el acreedor.
- c) Es un contrato accesorio, porque el fiador interviene cuando el deudor principal no cumple con su obligación.

4.6.1.2. Ventajas de la fianza como garantía:

- Son de rápido trámite.
- Es adaptable a cualquier otro tipo de contrato, obligación o servicio.
- En el sector público es una garantía reconocida por el gobierno.
- El costo de la fianza es bajo para el respaldo que otorga.

En cuanto a los funcionarios públicos que la Contraloría General de Cuentas, fiscaliza se encuentran sujetos a garantizar con fianza, tal como lo establece el Artículo 4 literal a) del Decreto 1986 el que literalmente regula: a) A afianzar la actuación eventual o permanente de funcionarios y empleados gubernamentales y municipales a quienes la ley o una disposición de autoridad competente de funcionarios y empleados gubernamentales y municipales a quienes la ley o una disposición de autoridad competente imponga ese requisito en virtud de que se les confíe la recaudación y el manejo de rentas y otros valores o la custodia de bienes de cualquiera naturaleza, o la inspección y fiscalización hacendaria, o los arqueos de fondos y verificación de especies fiscales y Artículos estancados, bienes de la Nación, documentos a cobrar, títulos de renta, objetos negociables, etcétera, de que sean depositarias terceras personas, o la comprobación de documentos de pago o crédito a cargo de la Nación o

de las municipalidades y la aprobación de cuentas que deban rendir, por mandato de la ley, quienes soportan ese linaje de responsabilidades.

4.6.1.3. Las desventajas de la fianza del Crédito Hipotecario Nacional

- Cuando los demandados en un juicio económico coactivo, están respaldados por el Crédito Hipotecario Nacional, no se puede recuperar lo defraudado porque el juzgado de Cuentas condena a particulares y al Crédito Hipotecario Nacional, pero por ser esta una entidad estatal no se pueden embargar los bienes de dicha entidad, por lo que, ni se molestan en defenderse.
- Los representantes del Banco, nunca comparecen al proceso, es decir no se apersonan, porque consideramos que esa actitud se debe a que el Estado no se puede obligar a pagar así mismo, ya que se confunde al acreedor y al fiador pues son la misma persona.
- Ante esta situación la Contraloría General de Cuentas se ve obstruida a ejecutar al fiador cuando se trata del Crédito Hipotecario Nacional, pues la ejecución de la misma procede al momento de no encontrarle bienes al demandado o bien que los bienes sean insuficientes y se debe recurrir a la fianza para recuperar el faltante.

De todo lo expuesto consideramos de urgencia reformar el Artículo 4 inciso a) del decreto 1986 Ley Orgánica del departamento de fianzas del Crédito Hipotecario Nacional de Guatemala, por ser una ley que actualmente ya no responde ni cumple con los parámetros que se les debe exigir a los funcionarios o demás personas que administren bienes del Estado, porque como se menciona anteriormente la Contraloría General de Cuentas no puede ejecutar al CHN, porque los bienes del Estado son Inembargables.

Estas limitaciones a los procedimientos, en su mayoría son derivadas por las deficiencias de la Ley del Tribunal de Cuentas y las demás mencionadas, ya que las mismas no se adapta al proceso actual, es por ello que se ve en la necesidad de acudir supletoriamente al Código Procesal Civil y Mercantil, y la Ley del Organismo Judicial, y al remitirse a estas leyes se vuelven muy formalistas los procedimientos y con ello violando los principios de celeridad y economía procesal que deben prevalecer en los procesos de ejecución y especialmente en los Juicios Económicos-Coactivos de Cuentas.

4.7 Momentos procesales que limitan que se lleve a cabo la ejecución de los bienes a nombre de los responsables

4.7.1 Falta de notificación que da oportunidad a los responsables a transferir sus bienes a nombre de testaferros o terceras personas.

Como ya se desarrollo anteriormente, se observo que la Ley de Tribunal de Cuentas no regula nada al respecto de las notificaciones, por lo que debemos acudir al Código Procesal Civil. Este problema se origina en el momento de que el Auditor Gubernamental, realiza su liquidación de Auditoria, pues en ella debe de consignar el nombre completo de los responsables así como el lugar para ser notificados. Pero esta información la mayoría de veces o es falsa o está desactualizada y al llegar las liquidación a la sección de juicios de la Contraloría General de Cuentas, quienes son los encargados de iniciar las acciones judiciales en contra de los responsables, ya es demasiado tarde y al plantear la demanda se coloca dicha información pero para este entonces los responsables ya han cambiado de residencia y lo que es aun lamentable es que ya no hay bienes que ejecutar.

Para solventar esta deficiencia la Contraloría General de Cuentas a implementado una serie de procedimientos encaminados a depurar y mejorar la iniciación de las demandas, entre las que se encuentran.

- a) Investigar a través de la declaración patrimonial, que es la declaración de bienes, derechos y obligaciones que bajo juramento deben presentar ante la Contraloría General de Cuentas, los funcionarios públicos como requisito para el ejercicio del cargo o empleo; y al cesar en el mismo como requisito indispensable para que se le extienda el finiquito respectivo. Este método de investigación hubiera dado buenos resultados pero la Ley de Probidad y Responsabilidad de Funcionarios y Empleados Públicos, establece que dichas declaraciones deben ser confidenciales y se prohíbe su divulgación por cualquier medio y los únicos que las pueden verificarse dentro de un proceso judicial. Limitando de esta manera a que se realice dicha investigación ya que el ente fiscalizador no puede tener acceso a ellas.

- b) Otro medio es solicitar informes a la Dirección de Catastro y Avalúo de Bienes Inmuebles, para determinar si en ese registro se encuentran bienes inmuebles inscritos para tratar de embargarlos y verificar si la dirección o direcciones que aparecen coinciden con la de la demanda.

4.7.2 Delito de alzamiento de bienes por parte de los demandados

Esta actitud consiste según la doctrina en desaparecer clandestinamente sus bienes, u ocultar dolosamente estos, el particular o comerciante, en perjuicio de sus acreedores. Para los que se dedican al comercio se establece como una quiebra fraudulenta. Y por otra parte algunos juristas la consideran como una actitud delictiva del insolvente que oculta sus bienes a algunos, para impedir que los acreedores los ejecuten en pago de una deuda.

Con esta actitud por parte del demandado se logra determinar que se esta cometiendo un delito regulado en el Código Penal, ya que se encuentra regulado en el Artículo 352 el cual establece literalmente que: "Quien, de propósito y para sustraerse al pago de sus obligaciones se alzare con sus bienes, los enajenare, gravare u ocultare, simulare créditos o enajenaciones, sin dejar persona que lo represente, o bienes



suficientes para responder al pago de sus deudas, será sancionado con prisión de dos a seis años y multa de doscientos a tres mil quetzales. Si el responsable fuere comerciante, se le sancionará además, con inhabilitación especial por el doble tiempo de la condena". Es delito es muy frecuente en la tramitación de los juicios Económicos-Coactivos y de Cuentas, puesto que la ejecutoria de la sentencia de cuentas no se tramita con la celeridad correspondiente tanto por la Contraloría General de Cuentas como por el órgano jurisdiccional, lo que conlleva que la sentencia no se encuentre firme, y da como consecuencia que los demandados tengan tiempo suficiente para trasladar las propiedades que poseen a nombre de terceros quienes coadyuvan a que los funcionarios o empleados públicos, logren evadir la ejecución Económica-Coactiva, y por lo tanto se limita el resarcimiento al Estado de su patrimonio.

En conclusión la realidad es que, aun dictándose una resolución sancionatoria, habiéndose cumplido con el debido proceso administrativo o judicial – según el caso - o en el otro de los casos, un Juzgado de Primera Instancia de Cuentas dicta sentencia condenatoria, en contra de cualquier funcionario o empleado público o persona individual o jurídica que preste sus servicios al estado, a la hora de ejecutar cualquiera de las dos posibilidades (sanción a sentencia condenatoria) no existen bienes muebles o inmuebles ejecutables; que garanticen el pago, porque los han transferido a familiares; personas de su confianza, o porque sencillamente no los poseen y la fianzas de cumplimiento que garantizan determina obra, prescriben o caducan por negligencia o dolo, de quienes deben velar por su eficacia.



CONCLUSIONES

1. El trámite del juicio de Cuentas por el transcurso del tiempo se ha convertido en un procedimiento engorroso y poco práctico, ya que en la actualidad y según las exigencias de los órganos jurisdiccionales.
2. La Contraloría General de Cuentas no está legitimada para promover el juicio económico coactivo derivado de una sentencia condenatoria, correspondiéndole esta facultad a la entidad que sufrió pérdida en su patrimonio, lo que permite al responsable interponer excepción de falta de personalidad y con ello mas tiempo para transferir sus bienes a nombre de sus familiares o testaferros.
3. Los juicios económicos coactivos son ineficaces, toda vez que los demandados en un juicio económico coactivo, están respaldados por el Crédito Hipotecario Nacional, no pudiendo recuperar lo perdido en virtud de que el tribunal de Cuentas condena a particulares, y al Crédito Hipotecario Nacional; y por ser esta una entidad estatal no se le pueden embargar sus bienes.
4. Los Auditores Gubernamentales son los encargados de formular hallazgos por acciones dolosas o negligentes de cualquiera de las personas que señala la Ley, una vez formulado el hallazgo se remite a la sala de Juicios de la Contraloría General de Cuentas para que se inicie el juicio de cuentas, pero ya ha transcurrido el tiempo necesario para que los responsables trasladen sus bienes.
5. En la tramitación del juicio de Cuentas, no se permite la interposición de medidas precautorias, lo que da lugar a que no se asegure los resultados del juicio económico-coactivo, y por ello se permite que los funcionarios y empleados públicos, o las personas individuales o jurídicas que administren fondos del Estado puedan alzar sus bienes.



6. En el juicio de Cuentas no se puede interponer la medida precautoria de anotación de demanda ya que solamente procede cuando se discuta la declaración, constitución, modificación o extinción de algún derecho real sobre inmuebles o muebles, es decir cuando el litigio se origina del los bienes, pero en este caso el litigio es la rendición de una cuenta por manejar fondos del Estado.



RECOMENDACIONES

1. Es necesario que el Congreso de la República realice la derogación de la Ley del Tribunal de Cuentas y que esta sea sustituida por una en donde tanto el juicio de cuentas como su ejecución por medio del juicio económico-coactivo, se desarrollen en su tramitación de una forma clara y sencilla, para no recurrir supletoriamente a otras leyes, y que se adapte a los procesos actuales.
2. El Organismo Legislativo debe promover la ampliación de las facultades de la Contraloría General de Cuentas ya que es una institución que se encarga de la fiscalización de los ingresos y egresos del Estado, por lo que debe legitimarse para iniciar la ejecución de la sentencia condenatoria del juicio de cuentas, cuando la entidad que sufrió pérdida en su patrimonio no se apersona.
3. El Estado a través del Congreso de la República debe limitar la contratación de fianzas con el Crédito Hipotecario Nacional, mientras no se modifique la ley correspondiente y sea tratado como una entidad susceptible de ser embargada cuando la fianza garantice el cumplimiento de una obligación con el Estado; y reformar la Ley de Fianzas ya que la misma ya no llena los requisitos legales.
4. Que Contraloría General de Cuentas legitime a los Auditores Gubernamentales para solicitar la declaración patrimonial de los responsables y que en el momento de formular hallazgos por acciones dolosas, de cualquiera de las personas que señala la Ley, se trabe embargo de los bienes, tomando como base la declaración patrimonial actualizada.
5. Es necesario que en los juzgados en donde se tramita el juicio de cuentas, se permita la anteposición de medidas precautorias, para asegurar los resultados del juicio económico-coactivo, ya que cuando se llega a esta fase del proceso se convierte en ineficaz por no encontrar bienes a nombre de los responsables, y con ello evitar en lo posible el delito de alzamiento de bienes.



6. Que el Congreso de la República realice la reforma al Artículo 526 del Decreto ley 107, y que se adicione que; igualmente procederá la anotación de demanda sobre los bienes muebles o inmuebles de los funcionarios o empleados públicos, y demás personas que administren fondos del Estado cuando estos sean demandados en el Juicio de Cuentas.



BIBLIOGRAFIA

AGUIRRE GODOY, Mario. **Derecho procesal civil**. t. 1, Guatemala: Ed. Universitaria, 1992.

ALARCÓN LÓPEZ, Minela Meg. **Caducidad de la instancia: incidente que ha lugar en el juicio de cuentas, por el derecho de defensa constitucional**. Guatemala: 2007

ARDON GORDILLO, Luis Bigvai. **La ineficacia de la ejecución de la sentencia de cuentas por medio del procedimiento-económico coactivo por parte de la Contraloría General de Cuentas**. Guatemala: 2003.

CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario de enciclopédico de derecho usual**, Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, R.S.L. 1974.

CORDOVA CASTILLO, Eric Estuardo. **El procedimiento económico coactivo guatemalteco y su regulación legal en el código tributario**. Guatemala: 1994.

LOBOS LEIVA, Jorge Alberto. **El juicio de cuentas**. Guatemala: Ed. Del ejército. 1979.

LOPEZ LARRAVE, Mario. **Introducción al derecho procesal del trabajo guatemalteco**. Guatemala: Ed. Universitaria 1984.

MONTERO AROCA, Juan, CHACON CORADO, Mauro. **Manual de derecho procesal civil guatemalteco**. Guatemala: Ed. Magna Terra, 1999.

PALLARES, Eduardo. **Diccionario derecho procesal civil**. México: Ed. Porrúa, 2001.



ROSSINYOL, Vidal Carles, ORTIZ Juan Pablo. **Manual de derecho administrativo.** Una perspectiva desde los ordenamientos jurídicos de Guatemala y España, Barcelona, Ed. Marques tallers gràfics, Girona, Catalunya. (s.f.)

Legislación:

Constitución Política de la República de Guatemala. Asamblea Nacional Constituyente, 1986.

Código Procesal Civil y Mercantil. Decreto Ley 107. Enrique Peralta Azurdía, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala. 1964.

Ley del Organismo Judicial. Congreso de la República de Guatemala. Decreto número 2-89. 1989.

Código Penal. Congreso de la República de Guatemala. Decreto número 17-73. 1973.

Ley Orgánica de la Contraloría General de Cuentas. Congreso de la República de Guatemala. Decreto número 31-2002. 2002.

Ley del Tribunal de Cuentas. Congreso de la República de Guatemala. Decreto número 1126. 1956.

Ley de Probidad y Responsabilidad de Funcionarios Públicos. Congreso de la República de Guatemala. Decreto 89-2002. 2002.